Max Busch

Rechtliche Beurteilung von Mikrotransaktionen und Lootboxen

Universitätsdrucke Göttingen

Max Busch

Rechtliche Beurteilung von Mikrotransaktionen und Lootboxen



erschienen in der Reihe der Universitätsdrucke
im Universitätsverlag Göttingen 2022

Max Busch

Rechtliche Beurteilung von Mikrotransaktionen und Lootboxen

Universitätsverlag Göttingen
2022

Bibliografische Information

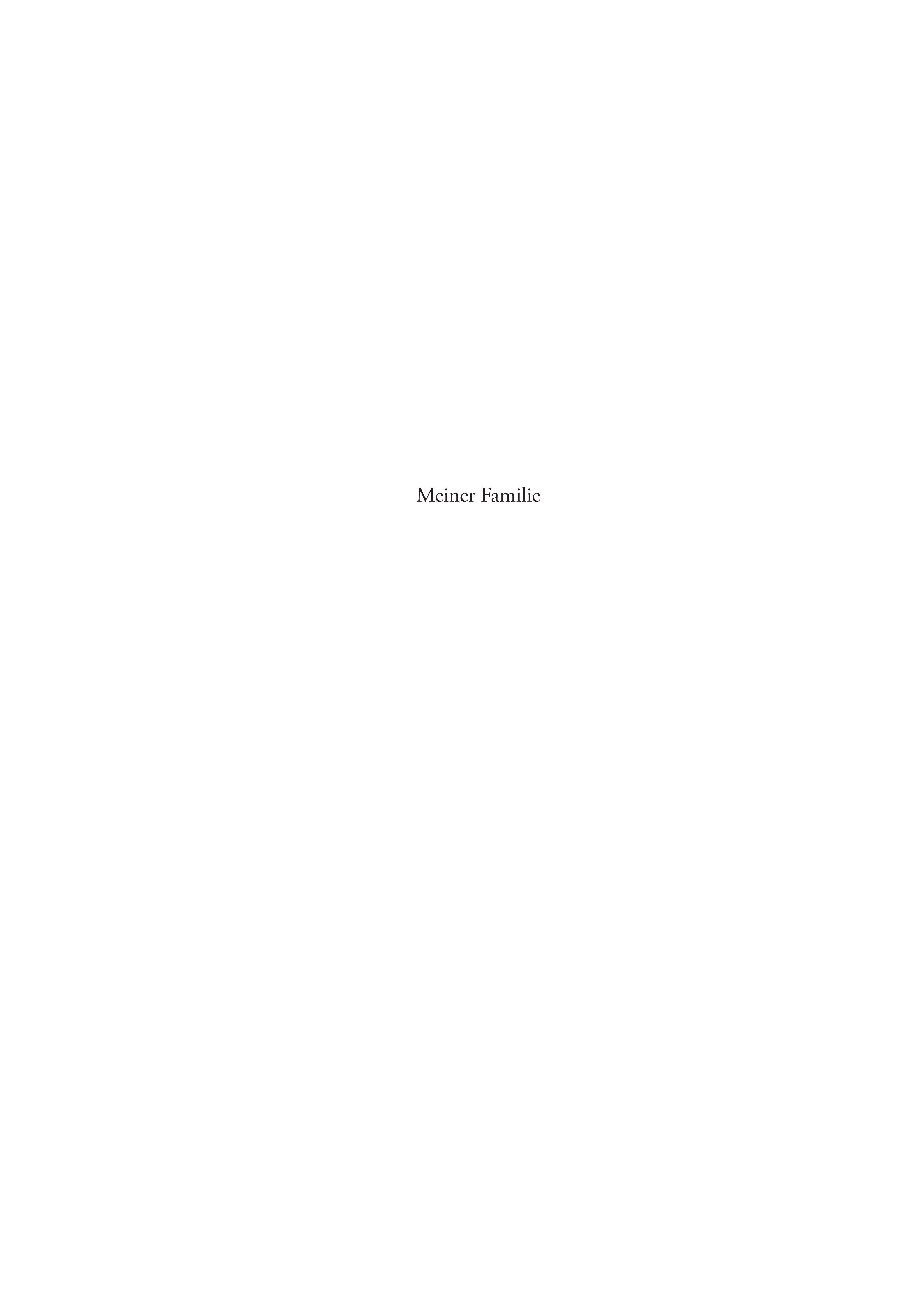
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über http://dnb.dnb.de abrufbar.

Dissertation, Georg-August-Universität Göttingen

Satz und Layout: Sascha Bühler



https://univerlag.uni-goettingen.de
ISBN: 978-3-86395-560-1
DOI: https://doi.org/10.17875/gup2022-2050



Meiner Familie

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2021/2022 von der juristischen Fakultät der Georg-August-Universität Göttingen als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur konnten bis März 2022 berücksichtigt werden.

Ich bin im höchsten Maße meinem Doktorvater und Erstgutachter Prof. Dr. Gerald Spindler zu Dank verpflichtet, der mich zur Wahl des Dissertationsthemas ermutigt und mich auch während der Bearbeitungszeit stets vollumfänglich unterstützt hat.

Auch Prof. Dr. Andreas Wiebe möchte ganz herzlich für das aufschlussreiche, zeitnahe und ausführliche Zweitgutachten danken.

Ganz besonderer Dank gilt daneben natürlich auch all den Menschen, die mich während der Bearbeitungszeit in jeglicher Form unterstützt haben. Helen, die sich ständig Ausführungen zu fremden Themen anhören und am Ende auch noch lesen musste; Renate, die mehr als einen langen Abend für die Beseitigung zahlloser formaler und logischer Fehler geopfert hat; Patrick, für die kritischen, aber angebrachten Verbesserungsvorschläge.

Der größte Dank gebührt natürlich meinen Eltern, die mir während der gesamten Zeit in jeder Hinsicht eine Stütze waren, auf die ich mich immer verlassen konnte, die immer ein offenes Ohr hatten und mir die Sicherheit gegeben haben, mich ohne Sorgen dieser Arbeit widmen zu können.

Inhalt

Abkürzungen

aA	andere Ansicht
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
Addict Behav	Addictive Behaviors
aE	am Ende
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
aF	alte Fassung
AG	Amtsgericht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AICA	Assessment of Internet and Computergame Addiction
Anh.	Anhang
APuZ	Aus Politik und Zeitgeschichte
ASA	Advertising Standards Authority
AVMD-RL	Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Betriebs Berater
BeckOGK	Beck Online Großkommentar
BeckOK	Beck'scher Online-Kommentar

BeckRS	Beck-Rechtsprechung
BeckTMD	Beck'scher Kommentar zum Recht der Telemediendienste
Beil.	Beilage
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BKR	Zeitschrift für Bank und Kapitalmarktrecht
BPJM	Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Medien
Bspw.	Beispielsweise
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
bzw.	beziehungsweise
CR	Computer & Recht
DI-RL	Digitale Inhalte Richtlinie
DLC	downloadable content
DSRITB	Deutsche Stiftung für Recht und Informatik Tagungsband
DStR	Deutsches Steuerrecht
DtZ	Deutsch-Deutsche Rechts-Zeitschrift
EA	Electronic Arts
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche
EL	Ergänzungslieferung
ElectronCommerRes	Electronic Commerce Research
et al.	und andere
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
f.	folgend
ff.	fortfolgend
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GewA	Gewerbearchiv
ggf.	gegebenenfalls
GlüStV	Glücksspielstaatsvertrag
GPR	Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR Int.	GRUR International

GRUR-Prax	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Praxis im Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht
GRUR-RR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Rechtsprechungs-Report
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
hM	herrschende Meinung
IBRRS	Immobilien- und Baurecht, Rechtsprechung
iE	im Ergebnis
IELR	Interactive Entertainment Law Review
Insb.	Insbesondere
IntJAddict	International Journal of Addictions
IntJEnviron Res Public Health	International Journal of Environmental Research and Public Health
IntJMentHealthAddiction	International Journal of Mental Health and Addiction
iSd.	im Sinne des
iSv.	im Sinne von
ITRB	IT-Rechtsberater
JGamblStud	Journal of Gambling Studies
JICES	Journal of Information, Communication and Ethics in Society
JMStV	Jugendmedienschutz-Staatsvertrag
JNeurosci	Journal of Neuroscience
JourEconBehav&Org	Journal of Economic Behavior & Organization
JR	Juristische Rundschau
jurisPK	juris PraxisKommentar
jurisPR-WettbR	juris PraxisReport Wettbewerbs- und Immaterialgüterrecht
JuSchG	Jugendschutzgesetz
JZ	JuristenZeitung
K&R	Kommunikation & Recht
KG	Kammergericht
KJM	Kommission für Jugendmedienschutz
LG	Landgericht
lit.	Buchstabe
LT	Landtag
mAnm	mit Anmerkungen
MittBayNot	Mitteilungen des Bayerischen Notarvereins, der Notarkasse und der Landesnotarkammer
MMORPG	massively multiplayer online role-playing game
MMR	Multimedia und Recht

MStV	Medienstaatsvertrag
MünchKomm	Münchener Kommentar
mwN	mit weiteren Nachweisen
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift – Rechtsprechungs-Report
Nr.	Nummer
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NStZ-RR	Neue Zeitschrift für Strafrecht Rechtsprechungsreport
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZWiSt	Neue Zeitschrift für Wirtschafts-, Steuer- und Unternehmensstrafrecht
OFD	Oberfinanzdirektion
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
Psychol Addict Behav	Psychology of Addictive Behaviors
RGSt	Reichsgericht in Strafsachen
RL	Richtlinie
Rn.	Randnummer
RSocOpenSci	Royal Society Open Science
RStV	Rundfunkstaatsvertrag
S.	Seite
SK	Systematischer Kommentar
SpielV	Spielverordnung
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
StrEG	Strafverfolgungsentschädigungsgesetz
UAbs.	Unterabsatz
UGP-RL	Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken
UrhG	Urheberrechtsgesetz
UStG	Umsatzsteuergesetz
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VuR	Verbraucher und Recht
WHO	World Health Organization
WpHG	Wertpapierhandelsgesetz
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
z. B.	Zum Beispiel

ZD	Zeitschrift für Datenschutz
ZfWG	Zeitschrift für Wett- und Glücksspielrecht
ZGE	Zeitschrift für geistiges Eigentum
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
Ziff.	Ziffer
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht
ZUM-RD	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht – Rechtsprechungsdienst
ZVglRWiss	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft

A. Einleitung

„Wir nennen sie nicht Lootboxen, wir nennen sie Überraschungsmechaniken. Wir denken, dass […] sie ziemlich ethisch, spaßig und unterhaltsam sind".[1] Mit diesen geflügelten Worten beschreibt Kerry Hopkins, Vizepräsidentin von Electronic Arts, die digitalen Kartenpakete im Videospiel FIFA Football 2019, das von ihrem Unternehmen entwickelt wird. Die Aussage fiel im Rahmen einer Anhörung vor dem britischen Parlament zum Thema „Immersive and addictive technologies".[2] Der Titel der Anhörung wäre auch eine treffende Beschreibung für den Inhalt der vorliegenden Arbeit. Es geht um Kaufangebote in Videospielen und die damit verbundenen rechtlichen Hürden und Fallstricke und um die Frage, ob diese Geschäftsmodelle wirklich so spaßig, unterhaltsam und ethisch sind, oder nicht doch manipulativ und ausnutzend und damit auch rechtlich relevant, wie in jüngerer Zeit vielstimmig kritisiert wurde.[3]

1 *Hopkins*, Statement während der Anhörung im britischen Parlament, abrufbar unter https://parliamentlive.tv/Event/Index/0bf5f000-036e-4cee-be8e-c43c4a0879d4, alle Links zum letzten Mal abgerufen am 13.10.2021.

2 Abrufbar unter https://publications.parliament.uk/pa/cm201719/cmselect/cmcumeds/1846/184602.htm.

3 businessinsider.com, I miss the days when I only had to pay once for a video game, abrufbar unter www.businessinsider.com/microtransactions-are-ruining-video-games-2015-4; gameinformer.com, How Microtransactions Are Bad For Gaming, abrufbar unter https://www.

Der Videospielmarkt ist schon lange keine Branche mehr nur für Nerds und Computerexperten. Während früher der Zugang zu vielen Spielen durch hohe Hardwarepreise für Computer versperrt war und Heimkonsolen vornehmlich in Kinderzimmern aufzufinden waren, hat sich der Markt in den letzten Jahren erheblich gewandelt. Heutzutage sind leistungsstarke Gaming-PCs weitaus günstiger erhältlich. Zudem hat sich einer neuer, noch vor ca. 10 Jahren kaum existenter Markt aufgetan: Mobile-Games, also Spiele auf Smartphones und Tablets, steuern inzwischen einen erheblichen Teil zum weltweiten Umsatz durch Videospiele bei. Der Gesamtumsatz durch Videospiele wird für 2021 auf 138 Mrd. Euro geschätzt, wovon das Gros des Umsatzes mit fast 100 Mrd. Euro durch Mobile-Games erzielt wird.[4]

Daneben erfreuen sich auch Online-Spiele in Form der „Games as a Service" wachsender Beliebtheit und immer mehr Spieleentwickler inkorporieren solche Service-Elemente in ihre Produkte.[5] Das Geschäftsmodell vieler Spiele funktioniert inzwischen oft nicht mehr so, dass ein fertiges, statisches Produkt zum Verkauf angeboten wird, das vom Nutzer[6] „durchgespielt" und beendet werden kann. Vielmehr geht der Trend dahin, den Nutzer an ein einzelnes Spiel zu binden und dieses kontinuierlich mit neuen Inhalten zu erweiteRn. Oftmals sind solche Spiele, besonders Mobile-Games, sehr kostengünstig oder sogar kostenlos („free-to-play") in der Anschaffung bzw. im Download. Diese Spiele generieren dadurch Umsatz, dass der Spieler durch Zahlung von realem Geld im Spiel Gegenstände oder Spielwährung erwerben kann (s. g. Mikrotransaktionen), durch die er Vorteile im Spiel erhält.

Vor diesem Hintergrund ist es nicht verwunderlich, dass auch immer mehr Psychologen an der Spieleentwicklung teilhaben und den Entwicklern dabei helfen, das Spieldesign und die inkorporierten Kaufangebote im Spiel auf die Psyche der Spieler abzustimmen und dadurch den Absatz von digitalen Spieleinhalten zu erhöhen.[7] Trotz der hohen Umsatzzahlen entfällt ein Großteil der Einnahmen durch Mikrotransaktionen auf einen auffällig kleinen Spielerkreis. So können schon 10 % der Spieler für über 70 % des Umsatzes eines Spiels verantwortlich sein.[8] Manche Studien zeigen sogar, dass in Einzelfällen nur 0,19 % aller Spieler für ca. 50 % des

gameinformer.com/b/features/archive/2012/09/12/how-microtransactions-are-bad-for-gaming.aspx; theguardian.com, The games industry shouldn't be ripping off children, abrufbar unter https://www.theguardian.com/commentisfree/2019/sep/15/games-industry-shouldnt-be-ripping-of-children; King et al, Computers in Human Behavior 101 (2019), 131.

4 https://de.statista.com/outlook/dmo/digitale-medien/videospiele/weltweit#umsatz.

5 *Svelch* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 101; näher zu "Games as a Service" Scalexm, All you need to know about games as a service, abrufbar unter https://scalexm.com/all-you-need-to-know-about-games-as-a-service-gaas-model/; *Vaudour/Heinze*, Global Business and Organizational Excellence 39 (2020), 31.

6 In dieser Arbeit wird das generische Maskulinum verwendet. Damit sind Personen aller Geschlechter gemeint.

7 *Søraker*, JICES 14 (2016), 106, 107.

8 Näher dazu auf S. 78.

Umsatzes eines jeweiligen Spiels verantwortlich sind,[9] andere wollen belegen, dass gerade mal 1,9 % der gesamten Spieler überhaupt Zahlungen tätigen.[10] Unabhängig von konkreten Zahlen ist jedenfalls ersichtlich, dass eine kleine Anzahl Spieler bereit ist, besonders hohe Beträge in Spiele zu investieren.[11]

Besonders in kompetitiven Mehrspielerspielen, in denen man sich unmittelbar mit anderen Spielern misst, genießen solche Angebote, die durch Geldzahlung einen Vorteil verschaffen, einen schlechten Ruf.[12] Denn durch diese Möglichkeit sind nicht-zahlende Spieler oft im Nachteil, was ihren Spielspaß mindern und sie dazu nötigen kann, ebenso Geld zu investieren.

In jüngerer Zeit waren solche Mikrotransaktionen nicht nur in Online-Mehrspielerspielen zu finden, sondern erhielten auch zunehmend Einzug in Offline-Singleplayerspiele. Dies stößt insbesondere dort auf Kritik, wo es den Spielern vorkommt, als sei ein Spiel bewusst schwierig oder fehlerhaft konzipiert worden, um nachträglich eine Lösung oder Bequemlichkeit zusätzlich zu verkaufen, obwohl bereits ein voller Preis für das Produkt gezahlt wurde.[13] Teilweise wird hier von Spielern zynisch die Frage in den Raum geworfen, wieso Anbieter sich dafür bezahlen lassen, dass Spieler Teile des Spiels nicht spielen müssen.[14]

Am kontroversesten diskutiert werden aber die s. g. Lootboxen. Bei diesen handelt es sich um eine Unterkategorie von Mikrotransaktionen, bei denen der Käufer einen Inhalt, z. B. eine virtuelle Schatzkiste, ein Kartenpaket oder Ähnliches, kauft, ohne vor dem Kauf zu wissen, welchen Inhalt er tatsächlich erhält. Was der Spieler hier mit seinem Geld erkauft, hängt also vom Zufall ab. Lootboxen kommen mit den verschiedensten Modalitäten einher. Manche können unmittelbar gegen echtes Geld erworben werden. Viele nur gegen eine Premiumwährung, z. B. digitale Edelsteine, Diamanten, „Riot-Points" oder Goldbarren, die zuvor wiederum mit echtem Geld bezahlt werden muss. Wieder andere bieten die Möglichkeit, die Premiumwährung in kleinen Mengen zu erspielen oder geben diese zu bestimmten Anlässen kostenlos an die Spieler heraus.

---

9 *Venturebeat*, Half of all mobile games revenue reportedly comes from only 0.19 % of players, abrufbar unter https://venturebeat.com/2016/03/23/half-of-all-mobile-games-revenue-comes-from-only-0-19-of-players-report/.

10 *Swrve*, Monetization report 2016, abrufbar unter https://www.swrve.com/images/uploads/whitepapers/swrve-monetization-report-2016.pdf.

11 Ebenso *Fiedler/Ante/Steinmetz*, Die Konvergenz von Gaming und Gambling, S. 15 f; *Hart* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 61, 63.

12 Es wird dabei von pay-to-win oder pay2win, (Zahlung, um zu gewinnen) gesprochen, näher S. 11.

13 So etwa die Kritik an den Erfahrungs-Boostern im Offline-Rollenspiel Assasin's Creed Odyssee, dazu pcgamer, Assassin's Creed Odyssey's $10 XP boost leaves a bit of a sour taste, abrufbar unter www.pcgamer.com/assassins-creed-odysseys-dollar10-xp-boost-leaves-a-bit-of-a-sour-taste/; polygon, Assassin's Creed Odyssey's best feature costs an extra 10 bucks, abrufbar unter https://www.polygon.com/2018/10/4/17936292/assassins-creed-odyssey-xp-boost-price.

14 *Svelch* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 101, 112.

Lootboxen verleiten einige Spieler in gesteigertem Maße dazu, unüberlegte oder unvernünftige Kaufentscheidungen zu treffen. Auf Grund des zufallsabhängigen Charakters sind zudem Parallelen zu klassischem Glücksspiel ersichtlich.

Diese Arbeit verfolgt das Ziel, die Rechtsfragen, die Kaufangebote in Videospielen aufwerfen, umfassend zu untersuchen. Dabei soll ermittelt werden, ob und ggf. wie solche Mikrotransaktionen rechtlich zu beanstanden sind. Sofern rechtliche Anknüpfungspunkte bestehen, soll weiterhin beurteilt werden, ob die geltenden Regeln ausreichend sind, um das Phänomen der Mikrotransaktionen angemessen zu behandeln oder ob weitere Regulierungen erforderlich sind. Durch den Rückgriff auf bestehende empirische Forschungsergebnisse und das Rekurrieren auf zahlreiche prominente Beispiele soll die Beurteilung einen praxisnahen Bezug aufbauen und gleichzeitig einen Beitrag zur Debatte leisten, wie diese Geschäftsmodelle rechtssicher und verbrauchergerecht ausgestaltet werden können. Ebenso soll sie aber als Weckruf und zur Blickschärfung für möglicherweise rechtswidrige Angebote dienen, die sich in einem Lebensbereich abspielen, der für viele Juristen mutmaßlich wenig zugänglich ist.

I. Gegenstand der Untersuchung

Mikrotransaktionen allgemein und Lootboxen im Besonderen werden von vielen Spielern kritisch beurteilt,[15] weil die Gestaltungen der Angebote häufig dazu verleiten, hohe Summen unkontrolliert auszugeben, ohne für besonders gefährdete Spieler Sicherungsmechanismen vorzusehen. Immer wieder sind in verschiedenen Medien Berichte von Fällen zu lesen, in denen Spieler riesige Geldbeträge, weit über ihre Vermögensverhältnisse hinaus, ausgegeben haben.[16] Auch die deutsche Rechtsprechung hat sich bereits mit einzelnen solcher Fälle befasst.[17]

---

[15] GameAnalytics, Microtransactions In Games, abrufbar unter https://gameanalytics.com/blog/microtransactions-games-good-bad-ugly.html.

[16] Vgl. bbc, 'I spent £700 on loot boxes in a month', abrufbar unter https://www.bbc.com/news/business-47470182; the verge, How loot boxes hooked gamer and left regulators spinnding, abrufbar unter https://www.theverge.com/2019/2/19/18226852/loot-boxes-gaming-regulation-gambling-free-to-play; für eine Sammlung von Betroffenenberichten S. gamasutra, Chasing the Whale, abrufbar unter https://www.gamasutra.com/view/feature/195806/chasing_the_whale_examining_the_.php.

[17] Etwa der Fall BGH, NJW 2017, 2273, in dem ein Minderjähriger Spielinhalte für 1253,93 Euro bestellt hatte oder LG Saarbrücken, MMR 2011, 800, wo es um eine Rechnung in Höhe von 2818,47 Euro ging.

Wohl nicht zuletzt aus den genannten Gründen sind diese Praktiken in jüngerer Zeit immer mehr in den Fokus von nationalen und internationalen Regulierungsbehörden gerückt[18] und weltweit Gegenstand von Rechtsstreitigkeiten.[19] Diese hauptsächlich in den Medien geführte Debatte wurde bisher nur ausschnittsweise, am Rande oder hinsichtlich einzelner Aspekte juristisch betrachtet. Eine umfassende Bewertung in einem zusammenhängenden Kontext ist jedoch noch nicht erfolgt. Diese Lücke in der Forschung soll mit der vorliegenden Arbeit geschlossen werden, indem umfangreich die mit Mikrotransaktionen verbundenen Rechtsfragen erörtert werden. Die Schwerpunkte der Bearbeitung liegen dabei auf dem Wettbewerbsrecht, dem Jugendschutzrecht und dem Vertragsrecht. Weiterhin sollen Lootboxen eingehend auf ihre glücksspielrechtliche Relevanz und die sich daraus ergebenen Folgefragen untersucht werden.

II. Thematische Begrenzung

Diese Arbeit nimmt schwerpunktmäßig das Geschäftsmodell der Mikrotransaktionen als solches in den Blick und befasst sich nur am Rande mit Geschäftshandlungen, die zwar bei dieser Art von Kaufangeboten vorkommen, aber nicht spezifisch für diese sind. Auf Grund der Vielzahl von verschiedenen Videospielen kann eine genaue Betrachtung jeglicher Varianten von Kaufangeboten nicht vorgenommen werden. Es wird sich deshalb auf die am Markt üblichen und häufig praktizierten Formen beschränkt.

Ebenso können die technischen Eigenheiten der digitalen Verarbeitungsvorgänge nicht umfassend erörtert werden. Diesbezüglich wird sich auf ein für die rechtliche Bewertung notwendiges Mindestmaß beschränkt, sodass eine umfassende technische Analyse nicht stattfindet.

Dabei geht die rechtliche Beurteilung stets von der Perspektive des Spielers oder Verbrauchers aus. Untersucht werden also die individuellen Transaktionen, die ein Käufer tätigt, nicht aber das Verhältnis der Spieleanbieter untereinander.

[18] So wurde z. B. in bayrischen Landtag ein Dringlichkeitsantrag gestellt, Bayrischer LT-Drs. 17/19256; auf EU-Ebene haben sich 15 Regulierungsbehörden zusammengetan, um Sorgen bezüglich Lootboxen auszudrücken, abrufbar unter https://www.gamblingcommission.gov.uk/PDF/International-gaming-and-gambling-declaration-2018.pdf; in den Niederlanden wurden umfassende Nachforschungen aufgenommen, Netherlands Gaming Authority, Study into loot boxes A treasure or a burden?

[19] So z. B. das Gerichtsverfahren gegen den Publisher Electronic Arts wegen Lootboxen in verschiedenen Spielen, gameindustry.biz, EA facing Canadian class action lawsuit over loot boxes, abrufbar unter https://www.gamesindustry.biz/articles/2020-10-21-ea-facing-canadian-class-action-lawsuit-over-loot-boxes.

III. Gang der Untersuchung

Die vorliegende Arbeit gliedert sich in drei Teile. Zunächst werden einleitend die grundlegenden Begrifflichkeiten erläutert und für den Zweck dieser Arbeit definiert. Termini wie „Mikrotransaktionen" und „Lootboxen" sind keine legaldefinierten Begriffe und auch sonst werden sie unterschiedlich verwendet. Oft werden damit variierende Inhalte beschrieben, die in Randbereichen unscharf sein können. Gerade im Bereich der digitalen Güter und des Handelsverkehrs im Internet sind viele Rechtsfragen noch nicht höchstrichterlich entschieden oder befinden sich in einem steten Fluss. In dieser Arbeit sollen diese Begriffe deshalb nicht von Grund auf erarbeitet werden. Es wird vielmehr der überwiegende Meinungsstand in Medien und Literatur als Grundlage der Bearbeitung herangezogen.

Der zweite Teil der Arbeit befasst sich mit der Untersuchung der rechtlichen Fragestellungen, die sich beim Vertrieb von Mikrotransaktionen ergeben. Hier wird ein Schwerpunkt auf das Wettbewerbsrecht gelegt und die verschiedenen relevanten Rechtsprobleme, die dadurch entstehen können, dass Mikrotransaktionen in Spielen angeboten werden, untersucht. Darauffolgend wird die Relevanz von Mikrotransaktionen aus der Sicht des Jugendschutzes untersucht, außerdem werden die damit verbundenen Regulierungsmöglichkeiten dargelegt.

Ferner werden die vertragsrechtlichen Aspekte von Mikrotransaktionen näher beleuchtet. Hierzu werden zunächst die vertraglichen Verbindungen von Spieler und Anbieter und die Rechtsnatur von Mikrotransaktionen ermittelt. Anhand der erlangten Ergebnisse wird anschließend untersucht, ob derartige Verträge wirksam zustande kommen können, welche rechtlichen Hindernisse zu beachten sind und wie die verschiedenen Verträge miteinander in Beziehung stehen.

Der anschließende dritte Teil ist den Lootboxen gewidmet. Bei dieser Unterart der Mikrotransaktionen stellt sich die Frage, ob es sich dabei um (reguliertes) Glücksspiel handelt. Diese Frage bestimmt maßgeblich die weitere rechtliche Beurteilung von Lootboxen. Auch die anschließende Beurteilung nach dem Wettbewerbsrecht ist von den zufallsabhängigen Besonderheiten der Lootboxen beeinflusst. Ähnlich wie bei Mikrotransaktionen folgt darauf eine Erörterung der jugendschutzrechtlichen Fragen. Abschließend werden auch hier die vertraglichen Gesichtspunkte beim Vertrieb von Lootboxen untersucht.

Die Bearbeitung schließt mit einem Fazit zu den erarbeiteten Ergebnissen.

IV. Begriffsbestimmungen

In der sich stetig wandelnden Welt des Internets kursieren viele Begrifflichkeiten und Ausdrücke, die sich nicht einfach erschließen lassen. Nicht immer ist klar, was mit einem bestimmten Begriff gemeint ist, welche Inhalte umfasst sind und wo Grenzen gezogen werden. Oft sind Termini geprägt von der jeweiligen digitalen Szene. Für diese Arbeit wird es entscheidend auf Begriffe ankommen, die in der

Gamer-Szene verbreitet sind. Das führt dazu, dass in einschlägigen Quellen regelmäßig entsprechende Begriffe verwendet werden, die möglicherweise in anderen Lebensbereichen anders verstanden werden würden.

1. Begriff Mikrotransaktionen

Der erste wiederkehrende Begriff, der wesentlich den Titel dieser Dissertation prägt und Leitmotiv für die gesamte weitere Bearbeitung sein wird, ist der Begriff der Mikrotransaktion. Dieser setzt sich zusammen aus den beiden Teilen „mikro“ und „transaktion“.

„Mikro“ leitet sich ab vom griechischen Wort „mikros“ und bedeutet „klein“. Entsprechend wird „mikro“ im deutschen Sprachgebrauch als Präfix mit der Bedeutung „klein“, „fein“ oder „gering“ verwendet.[20]

Unter einer Transaktion versteht man eine finanzielle Unternehmung.[21] Synonyme sind „Geschäft“ oder „Handel“.[22]

Eine Mikrotransaktion bezeichnet demgemäß lediglich einen „kleinen“ Handel oder ein „kleines“ Geschäft. Die erste Worthälfte bezieht sich dabei regelmäßig auf das Handelsvolumen, also etwa den gezahlten Geldbetrag.[23] Rein begrifflich ist damit noch keine Eingrenzung bezüglich des Vertragsgegenstandes getroffen. Grundsätzlich könnte darunter jede Art der Transaktion fallen; auch analoge Zahlungsvorgänge sind nicht ausgeschlossen. So wäre auch der Kauf eines Brötchens zum Preis einiger Cent eine Mikrotransaktion. Ähnlich wird der Begriff z. B. teilweise für niedrige Transaktionswerte beim Handel mit Kryptowährung verwendet.[24]

In der öffentlichen Debatte hat sich der Begriff auf einen abgrenzbaren Geschäftsbereich konkretisiert. Ganz überwiegend wird er verwendet, um das Erwerbsgeschäft von Zusatzinhalte in digitaler Anwendungssoftware zu beschreiben. Anwendbar ist der Begriff damit grundsätzlich auf Zusatzkäufe in jedem digitalen Medium, unabhängig von dessen Ausgestaltung.[25] So können etwa das Entfernen von Werbung in einer Fitness-App, das Freischalten kostenpflichtiger Zeitungsartikel oder der Erwerb des Zugangs zu Premiumfunktionen einer Kalender-App als Mikrotransaktionen bezeichnet werden.

Aber auch dieses umfassende Verständnis lässt sich noch weiter begrenzen: Besonders kritisch beurteilt werden Mikrotransaktionen, wenn sie in Videospielen vorkommen. Was früher vornehmlich dem Bereich der Mobile-Games und kostenlosen Spielen vorbehalten war, ist inzwischen häufig auch Bestandteil kosten-

---

20 Duden zu „mikro“, abrufbar unter https://www.duden.de/rechtschreibung/mikro_.

21 Duden zu „Transaktion, abrufbar unter https://www.duden.de/rechtschreibung/Transaktion.

22 Duden zu „Transaktion, abrufbar unter https://www.duden.de/rechtschreibung/Transaktion.

23 Vgl. carta, Micropayments im Online-Journalismus, abrufbar unter http://carta.info/micropayments-onlinejournalismus/.

24 Vgl. *Hecht*, MittBayNot 2020, 314, 322.

25 Vgl. Ähnlich *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 445; *Maties*, NJW 2020, 3685, 3686; *Grünblatt*, Marketing Review St. Gallen 30 (2013), 24, 28.

pflichtiger Spiele.[26] In der damit einhergehenden kontrovers geführten Debatte hat sich herauskristallisiert, den Begriff der Mikrotransaktionen ganz überwiegend für Kaufoptionen in Videospielen zu verwenden: So fungiert der Begriff als Stichwort in vielen Zeitungsartikeln.[27] Auch in der deutschen Gerichtspraxis,[28] der rechtlichen Diskussion in der Literatur[29] und beim Gesetzgeber[30] hat er sich durchgesetzt. Im Folgenden soll deshalb der Begriff „Mikrotransaktionen“ nur noch im Kontext von Videospielen verwendet werden. Auf Grund der Begrenzung auf Spiele werden Mikrotransaktionen häufig auch als „Ingame-Käufe“ bezeichnet.[31]

Freilich eröffnet auch die Begrenzung auf Videospiele ein weites Feld an Anwendungsmöglichkeiten. Die Kaufoptionen in Spielen sind so verschieden, wie es die Kreativität der Entwickler zulässt. Darunter können z. B. zusätzliche Waffen, Rüstungen, Heiltränke oder Kostüme für Spielecharaktere fallen. Aber auch das Überspringen von Wartezeit oder zusätzliche Leben sind mitumfasst. Während es damit eine Reihe von Angeboten gibt, die unproblematisch die Bezeichnung als Mikrotransaktion annehmen werden müssen, ist eine Zuordnung in den Randbereichen oft weniger eindeutig.

Zunächst könnten Bedenken aufkommen hinsichtlich einer für den Begriff „Mikrotransaktion“ geltenden Betragsgrenze. Während bereits festgestellt wurde, dass „Mikro“ auf einen eher geringen Betrag hindeutet, wird diesem Wortteil gemeinhin kaum mehr Bedeutung beigemessen. Während zunächst noch vertreten wurde, dass eine Transaktion nur dann „Mikro“ sei, wenn sie höchstens 5 Euro betrage,[32] wird der Begriff inzwischen funktional verwendet für jegliche Form der Ingame-Käufe.[33] Erfasst sind damit folglich sowohl geringwertige Gegenstände für wenige Cent als auch hochpreisige Inhalte für 20 Euro und mehr.[34]

---

[26] *Tomic*, Journal of Economic science Research 1 (2018), 17, 19; *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 445.

[27] Statt vieler Mdr, Mikrotransaktionen und Videospiele, abrufbar unter https://www.mdr.de/medien360g/medienkultur/mikrotransaktionen-und-videospiele-100.html; Computerbild, Mikrotransaktionen: Wer bezahlt am Ende?, abrufbar unter https://www.computerbild.de/artikel/cbs-News-PC-Mikrotransaktionen-19396627.html.

[28] Siehe etwa AG Heidelberg, MMR 2019, 547.

[29] *Wanderwitz*, WRP 2020, 425, 428; *Müller*, AG 2019, R267; *Falk*, MMR 2018, 493; *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 445; *Söbbing*, MMR 2016, 719; *Malcher/Paterna*, MMR 2013, 275, 278; *Haar*, DSRITB 2010, 359, 361.

[30] BT-Drs. 19/6970, S. 89, 138 f; *Wissenschaftlicher Dienst*, WD 10 – 3000 – 085/11 S. 13.

[31] Vgl. *Maties*, NJW 2020, 3685; Verbraucherzentrale nrw, Free to Play, https://www.verbraucherzentrale.nrw/wissen/digitale-welt/apps-und-software/nicht-nur-bei-free-to-play-wenn-gamer-in-spielen-zahlen-sollen-18158.

[32] Vgl. GamingGadget, Brauchen wir mehr Jugendschutz?, abrufbar unter https://gaminggadgets.de/brauchen-wir-mehr-jugendschutz-mobile-payments-und-microtransactions-in-der-kritik.

[33] *Tomic*, Journal of Economic science Research 1 (2018), 17, 18.

[34] *Tomic*, Journal of Economic science Research 1 (2018), 17, 18; vgl. intelligent economist, Microtransactions in Video Games, abrufbar unter https://www.intelligenteconomist.com/microtransactions/#what-are-microtransactions.

Unerheblich ist der Vertriebsweg, der für das Spiel gewählt wird. Mikrotransaktionen werden in PC-Spielen, Konsolenspielen und Mobile-Games bzw. Spiele-Apps angeboten. Und während sie in verschiedenen Vertriebsformen unterschiedlich häufig vorkommen, ergeben sich insoweit keine terminologischen Unterschiede.

Allerdings sind insbesondere bei PC- und Konsolenspielen weitere Abgrenzungen vorzunehmen. Neben dem Begriff der Mikrotransaktionen existieren auch sogenannte „DLC". „DLC" ist die Abkürzung für „downloadable content" und beschreibt damit dem Namen nach lediglich Inhalte, die heruntergeladen werden können.[35] Da sowohl Mikrotransaktionen als auch DLC dem reinen Wortlaut nach sehr allgemein gehalten sind, kann es häufig zu Überschneidungen oder gar synonymen Verwendungen kommen. Teilweise werden DLC als Unterart der Mikrotransaktionen angesehen.[36] Überwiegend wird jedoch zwischen den beiden Arten unterschieden, wenngleich die Differenzierung eher nach individueller Betrachtungsweise erfolgt:[37] Regelmäßig handelt es sich bei DLC um umfangreiche Erweiterungen, wie etwa neue Missionen, neue spielbare Charaktere oder völlig neu entwickelte Teile der Spielwelt.[38] Indizien dafür können sein, dass DLC erst nach Veröffentlichung des Spiels entwickelt und verkauft werden und die grundsätzlichen Möglichkeiten des Spiels erweiteRn. Dagegen handelt es sich um eine Mikrotransaktion, wenn die Gegenstände bereits mit Veröffentlichung des Spiels vorhanden sind oder nur einzelne Spielgegenstände ausmachen.[39] Im Folgenden wird für die Abgrenzung zwischen Mikrotransaktionen und DLC ebenso danach unterschieden, ob eine umfangreiche Erweiterung vorliegt, die neue Funktionen bereitstellt, oder ob nur einzelne Inhalte, die ohnehin im Spiel vorhanden sind, erworben werden.

Insgesamt ist damit unter dem Terminus „Mikrotransaktion" für die vorliegende Arbeit das Angebot und der Erwerb von virtuellen Inhalten in Videospielen, für die eine gesonderte Zahlung erforderlich ist, zu verstehen.

2. Begriff Lootbox

Der zweite zentrale Begriff dieser Arbeit ist der der Lootbox. Dieser Begriff setzt sich zusammen aus den englischen Wörtern „loot" und „box" und bedeutet übersetzt etwa „Beutekiste". Unter „Loot" wird in der Videospielszene die (vom Zufall

---

[35] Lifewire, What is DLC in Game, abrufbar unter https://www.lifewire.com/what-is-dlc-in-gaming-how-does-it-work-4707377.

[36] *Svelch* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 101, 104; Lifewire, What is DLC in Game, abrufbar unter https://www.lifewire.com/what-is-dlc-in-gaming-how-does-it-work-4707377.

[37] Ähnlich *Svelch* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 101, 104.

[38] *Tomic*, Journal of Economic science Research 1 (2018), 17, 18 f.

[39] Vgl. Technipages, Expansions vs DLC vs Microtransactions, abrufbar unter https://www.technipages.com/expansions-vs-dlc-vs-microtransactions; hardcoregamer, The Difference Between Microtransactions and DLC, abrufbar unter https://hardcoregamer.com/2015/11/20/the-difference-between-microtransactions-and-dlc/178246/; *Tomic*, Journal of Economic science Research 1 (2018), 17, 18.

abhängige) Belohnung verstanden, die man für das Abschließen von Aufgaben im Spiel oder für das Besiegen von Gegner erhält.[40] Rein begrifflich könnte eine Lootbox in einem Spiel also irgendein Behälter sein, der eine Belohnung für den Spieler bereithält. Damit wären jegliche in einem Spiel erhaltenen Belohnungen für den Spieler als Lootbox zu qualifizieren, egal auf welchem Weg sie erhältlich sind.

Im Rahmen der Debatte um die Monetarisierung von Videospielen hat sich der Terminus jedoch weiter präzisiert. Als Lootbox wird regelmäßig eine Unterart der Mikrotransaktion beschrieben.[41] Damit handelt es sich auch bei einer Lootbox um einen virtuellen Spielinhalt, der gegen zusätzliches Entgelt in einem Videospiel erworben werden kann. Was aber Lootboxen von herkömmlichen Mikrotransaktionen abgrenzbar macht, ist der Umstand, dass beim Erwerb einer Lootbox der genaue Spielinhalt, der schlussendlich erhalten wird, dem Erwerber vorher nicht bekannt ist. Es wird vielmehr ein zunächst unbekannter Gegenstand von unbekannter Wertigkeit oder Nützlichkeit erworben.[42] Welchen Gegenstand genau der Spieler erhält, hängt vom Zufall ab, wobei die Chancenverteilung vom Anbieter festgelegt wird. Dabei wird für die Kategorisierung als Lootbox nicht nach den Inhalten unterschieden, sodass irrelevant ist, ob die möglicherweise zu erhaltenen Gegenständen dem Spieler einen Vorteil im Spiel gewähren oder z. B. rein optische Veränderungen bewirken.[43] Funktional sind Lootboxen damit vergleichbar mit Panini-Sammelbildern oder Sammelkarten, die ebenso in verschlossenen Packungen verkauft werden und unterschiedlich werthaltige Produkte beinhalten.

Angelehnt an die Darstellung der klassischen Beutekiste werden auch diese zufallsabhängigen Mikrotransaktionen häufig als Schatzkisten dargestellt, sodass sich der Begriff der Lootbox herausgebildet hat. Die Visualisierung als Kiste ist jedoch nicht zwingend erforderlich, um als Lootbox beschrieben werden zu können. Ebenso umfasst sind z. B. virtuelle Kartenpakete oder Monstereier.

Üblich ist, dass Lootboxen eine Reihe verschiedener Gegenstände enthalten können, von denen einige wenige bei Spielern sehr begehrt und viele andere weniger begehrt sind. Die besonders begehrten Gegenstände sind dabei sehr selten und es besteht nur eine geringe Wahrscheinlichkeit, beim Kauf einer Lootbox einen solchen begehrten Gegenstand zu erhalten. Weitaus wahrscheinlicher ist ein weniger wertvoller Gegenstand enthalten.[44]

---

40 Mdr, Loot – Digitale Beute, abrufbar unter https://www.mdr.de/medien360g/medienkultur/gaming-lexikon-loot-100.html; ähnlich *Maties*, NJW 2020, 3685, 3686.

41 *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 445; *Maties*, NJW 2020, 3685, 3686; vgl. auch *Schippel*, WRP 2018, 409, 41: „Käufe von Lootboxen […] in Form von Mikrotransaktionen"; NRW LT-Drs.17/12009, S. 2.

42 *Tomic*, Journal of Economic science Research 1 (2018), 17, 20; Paylobby, Mikrotransaktionen im Gaming, abrufbar unter https://paylobby.de/guides-ubersicht/online-payment/mikrotransaktionen-im-gaming; *Maties*, NJW 2020, 3685, 3686.

43 Hier wohl differenzierend aber BeckOK STGB/*Hollering*, § 284 StGB Rn. 10.

44 *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145; *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 446.



Abb. 1: Lootboxen aus den Spielen Pokémon Go, Overwatch und Hearthstone. Screenshots: Max Busch

Schlussendlich soll dieser Arbeit ein weites Verständnis des Begriffs der Lootboxen zugrunde liegen, welches auch solche Angebote umfasst, bei denen die „Box“ selbst nicht zahlungspflichtig erworben wird, aber bspw. der Mechanismus zum „Öffnen“ der Box nur gegen Entgelt verfügbar ist.[45] Ausschlaggebend soll also nur sein, dass für den Erhalt eines zufälligen Inhalts im Spiel auf irgendeine Art reale Währung aufgewendet werden muss.

3. Begriff „Pay-to-win“

Die letzte wesentliche Formulierung, die gerade in der Debatte um Mikrotransaktionen und Lootboxen immer wieder Erwähnung findet, ist die Betitelung eines Spiels als pay-to-win. Übersetzt bedeutet dies lediglich „zahlen, um zu gewinnen“ und beschreibt ein Spiel, bei dem der spielerische Erfolg mit Geld erkauft werden kann und nicht lediglich vom Geschick oder Einsatz eines Spielers im Spiel abhängt.[46] Teilweise wird statt pay-to-win auch verkürzt „pay2win“ verwendet.[47]

Was genau jedoch dazu führt, dass in einem Spiel durch Zahlung „gewonnen“ werden kann, ist oft umstritten. So wird teilweise pay-to-win deskriptiv für Spiele gebraucht, in denen Mikrotransaktionen vorkommen, sodass jegliche Zusatzkäufe eine Beschreibung als pay-to-win begründen würden.[48] Überwiegend wird hingegen gefordert, dass zumindest irgendein messbarer Vorteil gegenüber anderen Spielern entstehen muss, sodass z. B. rein optische Veränderungen der Spielfigur nicht umfasst sind.[49] Damit könnte etwa ein Autorennen-Spiel als pay-to-win be-

---

[45] So bspw. im Spiel „League of Legends“, in dem die freigespielten Kisten mit kostenpflichtigen Schlüsseln geöffnet werden oder im Spiel „PokemonGO“, in dem die erspielten Monstereier durch kostenpflichtige Brutmaschinen geöffnet werden können.

[46] Vgl. Auer-Reinsdorff/Conrad/*Picot*, Handbuch IT- und Datenschutzrecht, § 29 Rn. 64.

[47] So etwa Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, Teil 2, Rn. 293b*; Schwiddessen,* CR 2018, 512, 515; *Meyer*, NJW 2015, 3686.

[48] *Mankowski*, EWiR 2016, 775, 776.

[49] *Meyer*, NJW 2015, 3686; Auer-Reinsdorff/Conrad/*Picot*, Handbuch IT- und Datenschutzrecht, § 29 Rn. 64; *Tomic*, Journal of Economic science Research 1 (2018), 17, 19.

schrieben werden, wenn es möglich ist, die eigenen Fahrzeuge gegen Geldzahlung schneller fahren zu lassen. Nicht ausreichend ist hingegen der Umstand, dass die Spielesoftware selbst kostenpflichtig erworben werden muss, auch wenn dadurch theoretisch eine Zahlung zwingende Voraussetzung ist, um überhaupt spielen und damit schlussendlich gewinnen zu können.

Entlang welcher Linie die Abgrenzung zu pay-to-win erfolgt, wird eine Frage des jeweiligen Spiels bleiben und davon abhängen, was die überwiegende Mehrheit der Spieler im jeweiligen Spiel unter „gewinnen" versteht. So kann es auch Spiele geben, in denen die optische Veränderung der Spielfigur gerade eines der wesentlichen Elemente ausmacht, sodass Zahlungen, die dies fördern, Einfluss auf das Spielgeschehen haben können. Für die vorliegende Arbeit soll unter pay-to-win jedenfalls ein Spiel verstanden werden, in dem durch Zahlungen von realer Währung kompetitive Vorteile gegenüber anderen Spielern erlangt werden können.

B. Rechtsfragen der Mikrotransaktionen

Die häufig vorgebrachte Kritik der Mikrotransaktionen als unethisch, ausbeuterisch oder manipulativ[50] wirft die Frage auf, ob derartigen Geschäftspraktiken auch rechtliche Bedenken entgegenstehen können.

Da bisher weder Mikrotransaktionen noch Lootboxen explizit vom deutschen Recht erfasst werden,[51] ist die Vereinbarkeit beider mit den allgemeinen Regeln zu untersuchen.

Sowohl der Verkauf von Spielen, die Mikrotransaktionen enthalten, als auch das Angebot der Mikrotransaktionen selbst kann Probleme aufwerfen. Ansatzpunkte lassen sich hierfür im Lauterkeitsrecht, im Bereich des Jugendschutzes und im allgemeinen Vertragsrecht finden.

---

[50] Siehe dazu bereits Fn. 3.

[51] Mit der Reform des JuSchG finden nun erstmalig ab dem 1.5.2021 mit § 10b JuSchG Regeln bezüglich Mikrotransaktionen Einzug ins nationale Recht, dazu näher unter S. 110 f.

I. Lauterkeitsrecht

Einen ersten Ansatzpunkt in der Beurteilung bildet das Lauterkeitsrecht. Dieses Rechtsgebiet dient unter anderem dazu, die Marktteilnehmer und Verbraucher vor unlauteren Geschäftspraktiken zu schützen.[52] Diesem Zweck entsprechend ist es am ehesten geeignet, eine rechtliche Einschätzung einer Geschäftspraktik als solche, losgelöst von individuellen Vertragsgestaltungen, zu liefern.[53]

Unter lauterkeitsrechtlichen Gesichtspunkten können Mikrotransaktionen in verschiedener Hinsicht relevant sein. Im folgenden Abschnitt werden unterschiedliche Aspekte von solchen Kaufangeboten und damit zusammenhängenden Produkten auf ihre lauterkeitsrechtliche Zulässigkeit untersucht.

Rechtsquelle des Lauterkeitsrechts in Deutschland ist das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), das die europäische UGP-Richtline[54] umsetzt und eine Reihe von Regeln für den Wettbewerb bereithält.

Ein vorgelagerter Kritikpunkt an Mikrotransaktionen aus lauterkeitsrechtlicher Sicht ist, dass Spiele bzw. Mobile-Apps, die Mikrotransaktionen enthalten, nach außen hin als „kostenlos“ oder „free-to-play“ beworben oder betitelt werden. Durch das Anbieten von Mikrotransaktionen innerhalb dieser Spiele könnte bereits der initiale Erwerb lauterkeitsrechtlich bedenklich sein, weil Käufer durch die Preisangaben in die Irre geführt werden. Ähnlich irreführend könnte es sein, dass beim Vertrieb der Spiele und der Mikrotransaktionen wesentliche Informationen vom Anbieter vorenthalten werden.

Weiterhin könnte es sich in vielen Fällen, in denen Kaufangebote im Spiel beworben werden, um eine verbotene direkte Kaufaufforderung nach § 3 Abs. 3 UWG iVm. Nr. 28 Alt. 1 Anhang UWG handeln, wenn damit auch Minderjährige angesprochen werden.

Schlussendlich könnten die Inkorporation und das Umfeld der Inhalte im Spiel selbst unlauter gestaltet sein, weil die Angebote in ihrer Gesamtschau, etwa wegen eines drängenden Charakters, verschleierter Kosten oder einer Ausnutzung von psychischen Schwächen des Spielers, als unlauter anzusehen sind.

---

52 § 1 S. 1 UWG.

53 Vgl. dazu nur die Urteile der Rechtsprechung zu konkreten Geschäftsmodellen als solche, etwa BGH, GRUR 2018, 1251 – Werbeblocker II; dazu auch *Glöckner*, ZUM 2018, 844.

54 Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates (Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken), ABl. L 149, S. 22.

1. Anwendbarkeit des UWG: geschäftliche Handlung

Damit das UWG Anwendung finden kann, muss an eine geschäftliche Handlung angeknüpft werden.[55] Eine geschäftliche Handlung ist nach der Legaldefinition in § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG

> „jedes Verhalten einer Person zugunsten des eigenen oder eines fremden Unternehmens vor, bei oder nach einem Geschäftsabschluss, das mit der Förderung des Absatzes oder des Bezugs von Waren oder Dienstleistungen oder mit dem Abschluss oder der Durchführung eines Vertrags über Waren oder Dienstleistungen objektiv zusammenhängt; als Waren gelten auch Grundstücke, als Dienstleistungen auch Rechte und Verpflichtungen“.

Daraus ergeben sich folgende Voraussetzungen:

a) Verhalten

Es bedarf eines Verhaltens einer Person. Verhalten ist bewusst weit gefasst und kann in einem aktiven Tun oder in einem Unterlassen liegen.[56] Für juristische Personen wird ein Verhalten ihrer Organe nach § 31 BGB zugerechnet.[57]

Ein Verhalten liegt für die hier behandelten Zwecke sowohl durch das Anbieten der Spielesoftware an sich als auch durch das Anbieten der kaufbaren Zusatzinhalte in Form von Mikrotransaktionen vor.[58]

b) Vor, bei oder nach Geschäftsabschluss

Dieses Verhalten muss vor, nach oder bei Geschäftsabschluss vorliegen. Dies sorgt ebenfalls für einen weiten Anwendungsbereich.[59]

Das Anbieten des Spiels selbst, ebenso wie das der Mikrotransaktionen, geht einem Vertragsschluss unmittelbar voraus, sodass auch dieses Merkmal problemlos erfüllt wird.[60]

---

55 *Wanderwitz*, WRP 2020, 425, 428; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* UWG § 2 Rn. 3.

56 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* UWG § 2 Rn. 11; Fezer/Büscher/Obergfell/*Fezer* UWG § 2 Abs. 1 Nr. 1 Rn. 34.

57 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* UWG § 2 Rn. 11.

58 *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 180 f; vgl. *Wanderwitz*, WRP 2020, 425, 428; *Spengler*, WRP 2015, 1187, 189.

59 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* UWG § 2 Rn. 31 f; Fezer/Büscher/Obergfell/*Fezer* UWG § 2 Abs. 1 Nr. 1 Rn. 40.

60 *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 180; zur Frage der Rechtsbindung beim Erwerb im Spiel siehe S. 36.

c) Unternehmensbezug

Die Handlung muss einen Unternehmensbezug haben, also zu Gunsten des Unternehmens vorgenommen werden. Dies lässt sich negativ dadurch abgrenzen, dass solche Handlungen nicht erfasst sind, die zu ausschließlich privatem Nutzen durchgeführt werden.[61] Auch die unternehmerische Tätigkeit ist weit auszulegen und setzt lediglich „eine auf eine gewisse Dauer angelegte, selbständige wirtschaftliche Betätigung, die darauf gerichtet ist, Waren oder Dienstleistungen gegen Entgelt zu vertreiben“ voraus.[62]

Bis auf wenige Einzelfälle wird ein Anbieter von Spielen diese im Rahmen seiner unternehmerischen Tätigkeit anbieten;[63] insbesondere wenn in einem Spiel Mikrotransaktionen angeboten werden, kann eine wirtschaftliche Betätigung nicht verneint werden.[64] Ausgeschlossen hiervon könnten nur Spielehersteller sein, die die Software zu privaten Zwecken erstellen und keinerlei Gegenleistung fordern.[65] Derartige Spielgestaltungen sind allerdings nicht Thema dieser Arbeit und bleiben nachfolgend außer Betracht.

d) Absatzförderung

Das Verhalten muss schließlich auch mit dem Absatz von Waren oder Dienstleistungen zusammenhängen. Dafür muss es sich um ein auf den Markt ausgerichtetes Verhalten handeln, darf also nicht rein geschäftsintern sein.[66]

Das Anbieten von Mikrotransaktionen ist unmittelbar auf den Absatz dieser Inhalte nach außen an den Endkunden gerichtet.[67] Mithin besteht ein Verhalten zur Absatzförderung.

Auch das Anbieten der Spielesoftware selbst ist absatzfördernd. Zwar wird in vielen Fällen, in denen Spiele Mikrotransaktionen enthalten, das Grundspiel kostenlos verfügbar sein. Aber auch die Bereitstellung des kostenlosen Spiels soll mittelbar dem Absatz von Mikrotransaktionen dienen und erfüllt somit die Voraussetzungen der Absatzförderung.[68]

---

61 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* UWG § 2 Rn. 21.

62 BGH, GRUR 2009, 871 Rn. 33 – Ohrclips; BGH, NJW 2006, 2250, 2251 Rn. 14; OLG München GRUR 2017, 1147 Rn. 73.

63 Ausgenommen sein können lediglich etwa Hobbyprojekte, die die eigenen Produktionskosten decken sollen.

64 Vgl. *Wanderwitz*, WRP 2020, 425, 428.

65 Vgl. Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* UWG § 2 Rn. 24.

66 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler* UWG § 2 Rn. 35; schon BGH, GRUR 2007, 987 Rn. 22; BGH, GRUR 2007, 805 Rn. 16.

67 *Wanderwitz*, WRP 2020, 425, 428; vgl. *Tenkhoff*, In-Game Advertising, S. 60.

68 *Spengler,* WRP 2015, 1187, 1191; *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 180; vgl. zur mittelbaren Absatzförderung OLG Köln GRUR 2016, 1082, 1085 Rn. 36 – Adblock-Plus.

e) Zwischenergebnis

Sowohl beim Anbieten der Spielesoftware selbst als auch beim Absetzen von Mikrotransaktionen handelt es sich um geschäftliche Handlungen im Sinne des UWG.

2. Verbraucherleitbild

Vielfach setzten die Vorschriften des UWG voraus, dass sich die geschäftlichen Handlungen an Verbraucher richten. Es bietet sich deshalb an, vorab allgemein zu klären, wann ein solcher Verbraucherbezug vorliegt und was unter einem Verbraucher im UWG verstanden wird.

Der Verbraucherbegriff im UWG entspricht nach § 2 Abs. 2 UWG dem in § 13 BGB. Nach § 13 BGB ist ein Verbraucher „jede natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu Zwecken abschließt, die überwiegend weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden können." Ein Spieler von Videospielen spielt üblicherweise zu rein privaten Zwecken. Die geschäftlichen Handlungen der Unternehmer, die Mikrotransaktionen anbieten, zielen also auf Verbraucher ab.[69]

Nach § 3 Abs. 4 S. 1 UWG ist, sofern es bei der Auslegung von Normen auf die Sicht eines Verbrauchers ankommt, auf einen durchschnittlichen Verbraucher abzustellen. Dabei handelt es sich nach dem Leitbild der UGP-Richtlinie[70] und der EuGH-Rechtsprechung,[71] an die das UWG anknüpfen will,[72] um einen „durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher". Im Folgenden wird, sofern nicht anders geäußert, ein entsprechendes Verbraucherleitbild zugrunde gelegt.

§ 3 Abs. 4 S. 1 UWG ist dabei nicht nur auf § 3 UWG, sondern auf alle Unlauterkeitstatbestände des UWG anzuwenden.[73]

3. Preisangabe

Ein erstes Problem besteht darin, dass die Kosten, die durch Mikrotransaktionen entstehen können, nicht von vornherein kommuniziert werden. So werden in vielen Fällen Spiele als gratis, kostenlos oder „free-to-play" beworben, obschon sie eine weite Palette an kostenpflichtigen Inhalten bereithalten.[74]

---

[69] Explizit auch *Wanderwitz*, WRP 2020, 425, 430; Bräutigam/Rücker/*Zdanowiecki*, E-Commerce Teil 11 A Rn. 24.

[70] Erwägungsgrund 18 S. 2 UGP-RL.

[71] EuGH, NJW 1998, 3183, 3184 Rn. 31 – Irreführung von Verbrauchern; EuGH, NJW 1995, 3243, 3244 Rn. 24 – Werbeaufdruck "+ 10 %".

[72] BT-Drs. 16/10145, S. 22.

[73] BT-Drs. 18/4535, S. 13; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 3 UWG Rn. 5.6 f; Ohly/Sosnitza/*Sosnitza*, § 3 UWG Rn. 93.

[74] Vgl. *Spengler*, WRP 2015, 1187.

Dasselbe Problem, wenngleich weniger diskutiert, besteht in den Fällen, in denen ein Spiel gegen ein Entgelt angeboten wird, z. B. zum Vollpreis von ca. 60 Euro, und zusätzlich Mikrotransaktionen enthält. Auch hier können der angegebene Preis und der tatsächliche Preis voneinander abweichen. Insofern sind diese beiden Fälle ähnlich zu behandeln.

a) Absolutes Verbot nach § 3 Abs. 3 UWG iVm. Nr. 21 Anhang UWG

Wenn ein Spiel zunächst kostenlos heruntergeladen werden kann, aber tatsächlich kostenpflichtige Inhalte enthält, könnte darin ein Verstoß gegen § 3 Abs. 3 UWG iVm. Nr. 21 Anhang UWG liegen.[75] Stets unlauter ist danach „das Angebot einer Ware oder Dienstleistung als „gratis", „umsonst", „kostenfrei" oder dergleichen, wenn hierfür gleichwohl Kosten zu tragen sind." Die Regel beruht auf Nr. 20 Anh. I UGP-RL. Sie stellt einen Sonderfall der Irreführung über die Berechnung des Preises iSv. § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 UWG dar[76] und soll verhindern, dass Verbraucher durch die „Anlockwirkung" kostenloser Produkte in eine Kostenfalle geraten.[77]

Tatbestandsmäßig setzt die Norm voraus, dass ein Produkt als kostenlos angeboten wird und der Verbraucher dennoch verpflichtet ist, Kosten zu tragen.[78]

aa) Anbieten als kostenlos

Zunächst müsste das Spiel als kostenlos angeboten werden. Mit „Angebot" ist hier kein Angebot nach § 145 BGB gemeint; es ist jede Tätigkeit zur Absatzförderung umfasst.[79] Entscheidend ist, dass bei einem Durchschnittsverbraucher der Gesamteindruck entsteht, dass er tatsächlich für den zu erwerbenden Inhalt kein Entgelt zu entrichten haben wird.[80]

Dies setzt für Videospiele in jedem Fall voraus, dass der initiale Kaufpreis 0 Euro beträgt. Wird schon für den initialen Kauf ein Entgelt verlangt, und seien es auch nur wenige Euro, entsteht beim Verbraucher nicht der Eindruck, dass es sich um ein kostenloses Spiel handelt.

---

75 Die im Anhang des UWG aufgelisteten Tatbestände bilden eine „Schwarze Liste" von Handlungen, deren Vornahme stets ohne weitere Abwägung als unlauter anzusehen ist, näher dazu *Scherer*, NJW 2009, 324.

76 BT-Drs. 16/10145 S. 33.

77 MünchKommUWG/*Alexander* UWG Anhang zu § 3 Abs. 3 Nr. 21 Rn. 4; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler* UWG Anhang zu § 3 Abs. 3 Rn. 21.1.

78 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler* UWG Anhang zu § 3 Abs. 3 Rn. 21.2 f; MünchKomm UWG/*Alexander* UWG Anhang zu § 3 Abs. 3 Nr. 21 Rn. 14.

79 Spindler/Schuster/*Micklitz/Schirmbacher* UWG § 3 Rn. 123; MünchKommUWG/*Alexander* UWG Anhang zu § 3 Abs. 3 Nr. 21 Rn. 15.

80 Ohly/Sosnitza/*Sosnitza* UWG Anhang zu § 3 Abs. 3 Rn. 58; MünchKommUWG/*Alexander* UWG Anhang zu § 3 Abs. 3 Nr. 21 Rn. 17; Spindler/Schuster/*Micklitz/Schirmbacher* UWG § 3 Rn. 124.

Unproblematisch als kostenloses Angebot verstanden werden können solche Spiele, die explizit als „free-to-play“, „kostenlos“ oder „gratis“ beworben und betitelt werden, bei denen also entweder in der Kaufumgebung oder in Werbungen betont wird, dass es sich um ein kostenloses Produkt handle, ohne dass ein Hinweis bezüglich der zusätzlichen, kostenpflichtigen Inhalte erfolgt.[81]

Dies war lange Zeit vor allem in den marktführenden App-Stores von Google und Apple ein weit verbreiteter Zustand; im Rahmen einer kontroversen Diskussion zu dieser Thematik sind allerdings viele Anbieter dazu übergegangen, die „kostenlosen“ Angebote mit dem Hinweis zu versehen, dass diese Spiele zusätzliche Käufe anbieten.[82] Auch nach der Neufassung des Jugendschutzgesetzes (§ 14 Abs. 2a JuSchG) besteht nunmehr die Möglichkeit, dass Spiele mit Deskriptoren gekennzeichnet werden, die auf Kaufangebote hinweisen.[83] Die daraus resultierende Frage ist, ob dieser Zusatz nunmehr den Gesamteindruck, dass es sich um ein kostenloses Spiel handelt, zu erschüttern vermag. Mit anderen Worten, ob ein Hinweis bzw. Deskriptor bereits ausreichend ist, um Irreführungen zu verhindern.

Hierbei ist zu beachten, dass der initiale Download weiterhin nicht mit Kosten verbunden ist. Die Verpflichtung zur Preisangabe bezieht sich grundsätzlich nur auf das unmittelbar angebotene Produkt und nicht auf etwaige Folgegeschäfte.[84] Für gewöhnlich lassen sich auch die meisten oder sogar alle Grundfunktionen des Spiels kostenlos nutzen. Der bloße Hinweis, dass Zusatzkäufe möglich sind, sorgt noch nicht dafür, dass bei einem Nutzer der Eindruck entsteht, er würde zwangsläufig ein Entgelt entrichten müssen.

Grundsätzlich muss ein Durchschnittsverbraucher in den beschriebenen Fällen also von einem kostenlosen Angebot ausgehen.[85]

bb) Verpflichtung zur Kostentragung

Der Verbraucher müsste durch die Annahme des kostenlos scheinenden Angebots dazu verpflichtet werden, eine Zahlung zu leisten. Die Norm ist dabei darauf ausgerichtet z. B. Abo-Fallen im Internet zu unterbinden, bei denen sich ein Nutzer im Glauben eine kostenlose Leistung zu erhalten, langfristig zu Zahlungen verpflichtet. Davon sind bspw. Fälle umfasst, in denen ein Verbraucher einen Laufzeitvertrag abgeschlossen hat, der nach Zeitablauf kostenpflichtig wird oder durch unübersicht-

---

[81] *Spengler* WRP 2015, 1187, 1191; *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 183; vgl. zum Hinweis, dass kostenpflichtige Inhalte enthalten sind *Lenz*, Rechtliche Stellung von App-Stores, S. 144.

[82] Vgl. EU-Kommission einigt sich mit Apple und Google, https://www.spiegel.de/netzwelt/apps/in-app-kaeufe-eu-kommission-einigt-sich-mit-apple-und-google-a-1009928.html.

[83] BT-Drs. 19/24909, S. 8, 26.

[84] BGH, GRUR 2010, 744, 747 Rn. 29 – Internet-Flatrate; BGH, GRUR 2008, 729, 730 Rn. 15 – Werbung für Telefondienstleistungen; BGH, GRUR 2009, 743, 74 Rn. 17 – Telefonieren für 0,00 Cent!

[85] Ebenso *Lenz*, Rechtliche Stellung von App-Stores, S. 144; *Spengler* WRP 2015, 1187, 1191; *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 184.

liche Angebotsgestaltung kostenlos schien.[86] Unabhängig vom Streit über die Auslegung der Tatbestände der „Schwarzen Liste" allgemein[87] ist Nr. 21 Anh. UWG restriktiv auszulegen,[88] weil sonst der Anwendungsbereich mangels erforderlichem Irreführungserfolg ausufernd wäre.[89]

Deshalb ist Nr. 21 Anh. UWG nicht einschlägig bei Zusatzangeboten in Videospielen. Hier besteht zwar oft ein Anreiz für den Spieler, Zusatzinhalte zu erwerben, um Vorteile zu erlangen, es besteht aber im Moment des Erwerbs des Spiels gerade keine (scheinbare) rechtliche Pflicht, eine Zahlung zu tätigen.

Zwar haben die kostenlosen Spiele eine hohe Anlockwirkung, was insoweit dem Telos der Nr. 21 Anh. UWG entspricht.[90] Hier ist die Konsequenz jedoch nicht ein unbedachter Abschluss eines kostenpflichtigen Vertrags, sondern lediglich das kostenlose Spielen eines Spiels. Selbst wenn die Zusatzinhalte ausschließlich durch den Aufwand von Echtgeld zu erwerben wären oder sich das Spiel ohne eine solche Zahlung nicht sinnvoll spielen ließe, würde dies keine Zahlungsverpflichtung im Sinne der Norm statuieren.[91] Denn der Nutzer wird in keinem Fall automatisch dazu gezwungen, eine Zahlung zu tätigen.[92] Vielmehr ist immer eine weitere bewusste Entscheidung des Spielers notwendig, z. B. indem er über eine Kaufmaske im Spiel eine Zahlung bestätigt. Solche Folgekosten sind aber auf Grund der engen Auslegung der Norm nicht mit umfasst.[93]

Es liegt deshalb kein Verstoß gegen Nr. 21 Anh. UWG vor.

cc) Zwischenergebnis

Das kostenlose Anbieten von Spielen, die Mikrotransaktionen enthalten, fällt nicht unter den Verbotstatbestand nach § 3 Abs. 3 UWG iVm. Nr. 21 Anh. UWG, da diese Norm nur unmittelbare Kosten umfasst. Die Kosten für Mikrotransaktionen sind aber Folgekosten, die bei der Nutzung des Spiels nur wahlweise entstehen.

---

86 Vgl. KG, MMR 2020, 239 Rn. 58 f; zuvor schon LG Berlin, MMR 2018, 328 Rn. 49; OLG Frankfurt a. M. GRUR-RR 2009, 265; MünchKommUWG/*Alexander* UWG Anhang zu § 3 Abs. 3 Nr. 21 Rn. 21.

87 Dazu MünchKommUWG/*Alexander* UWG Anhang zu § 3 Abs. 3 Nr. 21 Rn. 57; Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig/*Henning-Bodewig*, UWG Anh. zu § 3 Abs. 3 Rn. 17.

88 MünchKommUWG/*Alexander* UWG Anhang zu § 3 Abs. 3 Nr. 21 Rn. 13; *Scherer*, WRP 2011, 393, 398.

89 Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig/*Weidert*, UWG Anhang zu § 3 Abs. 3 Nr. 21 Rn. 7.

90 Siehe oben S. 16.

91 AA scheinbar *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 184 f.

92 Vgl. Auer-Reinsdorff/Conrad/*Kremer*, Handbuch IT- und Datenschutzrecht § 28 Rn. 40: nur bei zwingenden Kosten.

93 So auch *Lenz*, Rechtliche Stellung von App-Stores, S. 144; vgl. Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig/*Weidert*, UWG Anh. zu § 3 Abs. 3 Nr. 21 Rn. 7; vgl. BGH, GRUR 2010, 744, 747 Rn. 30 – Internet-Flatrate.

b) Irreführende geschäftliche Handlung

Durch die Vermarktung als kostenlos oder gratis, obwohl Zusatzinhalte zu kaufen sind, könnte allerdings eine irreführende geschäftliche Handlung nach § 5 UWG vorliegen. Irreführend ist eine geschäftliche Handlung dann, wenn nach dem Gesamteindruck „das Verständnis, das sie bei den beteiligten Verkehrskreisen erweckt, mit den tatsächlichen Verhältnissen nicht übereinstimmt".[94]

Die irreführende Handlung wird in § 5 Abs. 1 S. 2 UWG dadurch konkretisiert, dass darunter solche Handlungen fallen, bei denen unwahre Angaben zu den dort genannten Merkmalen gemacht werden.

aa) Angabe

Durch das Bewerben als kostenlos, obwohl Zusatzinhalte kostenpflichtig erworben werden können, könnte es sich um unwahre Angaben zum Preis im Sinne von § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 UWG handeln. Angaben können unter anderem Tatsachenbehauptungen sein,[95] also Aussagen, die dem Beweis zugänglich sind.[96]

Die in diesen Fällen behauptete Tatsache ist, dass das Spiel kostenlos gespielt werden kann. Solche Aussagen finden sich häufig in Trailer-Videos für die jeweiligen Spiele, auf Werbebannern auf Websites oder innerhalb von Mobile-Apps. Aber auch schon ein Downloadbutton mit einer Aufschrift wie „kostenlos downloaden" kann eine solche Angabe begründen.[97]

bb) Verkehrsauffassung

Zur Beurteilung, ob eine Angabe irreführend ist, kommt es darauf an, wie der angesprochene Verkehrskreis nach § 3 Abs. 4 UWG eine solche Angabe versteht; es ist also auf den Empfängerhorizont abzustellen.[98]

Es ist hier davon auszugehen, dass zunächst keine spezielle Gruppe mit einer Werbung angesprochen werden soll,[99] sodass es auf die Auffassung eines normal informierten und durchschnittlich aufmerksamen Nutzers ankommt.

Für die Verkehrsauffassung ist zu berücksichtigen, dass inzwischen ein großer Teil aller Videospiele Mikrotransaktionen anbietet.[100] Zusätzlich haben sich z. B. in den Play-Stores der führenden Smartphone-Betriebssysteme Hinweise zu kosten-

---

[94] BGH, GRUR 2015, 698 Rn. 10 – Schlafzimmer komplett; BGH, GRUR 2015, 1019 Rn. 15 – Mobiler Buchhaltungsservice; ähnlich Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 5a UWG Rn. 1.11.

[95] Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Bornkamm/Feddersen,* § 5 UWG Rn. 1.21.

[96] BGH, NJW 1996, 1131, 1133; BGH, GRUR 1997, 233, 235; BGH, NJW 1999, 2763.

[97] Vgl. *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 184.

[98] Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig/*Weidert*, § 5 D Rn. 15a; Köhler/Bornkamm/*Bornkamm/Feddersen* UWG § 5 Rn. 1.59.

[99] Dazu bereits S. 15.

[100] Vgl. schon oben S. 1 f.

pflichtigen Inhalten etabliert.[101] Daneben kann nicht erwartet werden, dass man ein vollwertiges Spiel kostenlos erhält, ohne dass der Spieleentwickler irgendeine andere Einnahmequelle betreibt.[102]

Teilweise wird mit dieser Begründung eine Irreführung pauschal abgelehnt, da durch den Hinweis auf die Möglichkeit der Zusatzkäufe nicht mehr der Eindruck der Kostenlosigkeit entstehe.[103] Es gilt jedoch zu differenzieren:

Zutreffend ist, dass nicht jeder zusätzlich kaufbare Inhalt dazu führen kann, dass die Bezeichnung als „kostenlos" irreführend wirkt. Das wird umso deutlicher, wenn zum Vergleich der Fall eines kostenpflichtigen Spiels herangezogen wird: Etwas anderes als den Verkaufspreis anzugeben und den Hinweis hinzuzufügen, dass Zusatzinhalte erworben werden können, wird der Käufer nicht erwarten und kann dem Verkäufer nicht zugemutet werden. Der angegebene Betrag wird hier regelmäßig als abschließender Zahlungsbetrag angesehen werden; zusätzliche Inhalte, sofern auf diese hingewiesen wird, werden in aller Regel als optional betrachtet, insbesondere dann, wenn es sich um ein Spiel zum Vollpreis von 60 Euro handelt.[104]

Da aber gerade in Spielen, für die ein Kaufpreis verlangt wird, der Nutzer Mikrotransaktionen weniger erwarten wird[105] als in solchen Spielen, die kostenlos angeboten werden, muss für Letztere erst recht gelten, dass der Hinweis auf das Vorhandensein der Mikrotransaktionen ausreichen kann.

Allerdings muss zusätzlich berücksichtigt werden, dass sich nicht jedes „kostenlose" Spiel zwangsläufig über Zusatzinhalte monetarisieren muss. Ebenfalls verbreitet sind Modelle, die sich über Werbung oder über den Weiterverkauf der Nutzerdaten des Spielers finanzieren.[106]

Wenn ein Nutzer also ein Angebot eines „kostenlosen" Spiels vor Augen hat, sei es mit dem Hinweis auf zusätzliche Kaufoptionen versehen, wird er doch zunächst annehmen, das Spiel auch kostenlos in seiner Gesamtheit spielen zu können. Er wird ggf. erwarten, dass er gewisse Vorteile oder Zusatzinhalte durch Mikrotransaktionen erhalten kann, allerdings nicht, dass wesentliche Elemente des Spiels zahlungspflichtig sind oder dass Zahlungen für ein durchschnittliches Vorankommen

[101] *Lenz,* Rechtliche Stellung von App-Stores, S. 145 mwN; allerdings gilt dies nicht für alle Bereiche, vgl. *vzbv*, Online-PC-Spiele: Jugendschutz und Informationen zu Ingame-Käufen unzureichend, abrufbar unter https://www.vzbv.de/pressemitteilung/online-pc-spiele-jugendschutz-und-informationen-zu-game-kaeufen-unzureichend.

[102] So auch *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1191; *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 187.

[103] *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 187; *Lenz*, Rechtliche Stellung von App-Stores, S. 146.

[104] Vgl. *Steinmetz*, WRP 2018, 1415, 1417.

[105] Dazu sogleich S. 25.

[106] So nach Art. 3 Abs. 1 UAbs. 2 DI-RL explizit möglich. Die lauterkeitsrechtliche Zulässigkeit dieser Praxis hinsichtlich der irreführenden Bezeichnung solcher Modelle als kostenlos, obwohl mit Daten bezahlt wird, scheint problematisch, kann hier aber nicht vertieft behandelt werden.

wesentlich und notwendig sind.[107] Denn oft wird das Spiel gerade auf Grund seiner Kostenlosigkeit gespielt; der Spieler erwartet eben nicht, dass er verpflichtet sein wird, zu zahlen, um zu spielen.

cc) Diskrepanz zwischen Realität und Verkehrsauffassung

Der Spieler eines als kostenlos angebotenen Spiels wird also erwarten, dass es irgendeine Art der Monetarisierung im Spiel geben wird, sei es durch das Anzeigen von Werbung oder durch das Anbieten von Zusatzinhalten. Er wird gegebenenfalls auch erwarten, dass er durch Mikrotransaktionen einige Vorteile erhalten und für eine gewisse Zeitersparnis oder für Bequemlichkeiten zahlen kann. Er wird trotz allem aber davon ausgehen, das Spiel theoretisch auch kostenlos spielen zu können. Dies beinhaltet auch, durch besonders großen Aufwand oder Geschick mit anderen Spielern, auch mit denjenigen, die bereit sind, echtes Geld zu investieren, mithalten zu können.

Diese Erwartungen müssen auch mit der Realität übereinstimmen.

(1) Spiel nur mit Transaktionen sinnvoll spielbar (pay-to-play)

Dies wäre dann nicht der Fall, wenn die Mikrotransaktionen notwendig sind, um das Spiel in hinnehmbarer Weise zu spielen, es also für den gewöhnlichen Spielbetrieb unerlässlich ist, Mikrotransaktionen wahrzunehmen.[108] Beispielhaft ist hier das 2014 vom Publisher Electronic Arts herausgegebene Mobile-Spiel „Dungeon Keeper“ zu nennen: Eine Werbung für dieses Spiel, in der es als kostenlos spielbar beworben wurde, wurde von der Selbstregulierungsbehörde der britischen Werbeindustrie, der Advertising Standards Authority (ASA), als irreführend gerügt.[109] Das Spiel selbst kann gratis heruntergeladen werden und fällt in die Kategorie der Aufbauspiele, also solcher, bei denen der Spieler sein eigenes Reich oder eine eigene Spielwelt, in diesem Fall seinen „Dungeon“, aufbauen und erweitern kann.[110] Zusätzlich kann er mit den im „Dungeon“ erschaffenen Monstern die Spielwelten anderer Spieler angreifen. Dazu beschäftigt er virtuelle Arbeiter, die die Höhle erkunden und neue Felder zum Bau freischalten können. Dabei gibt der Spieler eine Aktion, z. B. den Bau eines Gebäudes oder das Entfernen eines Wandstücks, in Auftrag. Diese Aktion wird dann nach Ablauf einer gewissen Zeit ausgeführt. Auf Grund begrenzter Ressourcen kann der Spieler nur eine bestimmte Menge Aufträge

[107] *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1188; *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 184.

[108] *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1191 f.

[109] ASA vs. EA ltd, Ref. A14-258907, abrufbar unter https://www.asa.org.uk/rulings/electronic-arts-ltd-a14-258907.html#.U7P0pfldV8H.

[110] Zum Spieldesign siehe computerbild, EA-Chef Wilson: Das jüngste Dungeon Keeper war eine „Schande“, abrufbar unter http://www.computerbild.de/artikel/cbs-Tests-Dungeon-Keeper-iOS-Android-9252384.html; ähnlich metro.co, Dungeon Keeper review – microtransaction hell, abrufbar unter https://metro.co.uk/2014/02/04/dungeon-keeper-review-microtransaction-hell-4289901/.

erteilen. Wenn er über keine Ressourcen mehr verfügt, muss er warten, bis die in Auftrag gegebenen Handlungen beendet sind. Die Wartezeit beträgt am Anfang für einfache Handlungen nur wenige Sekunden oder Minuten, schon nach kurzer Zeit steigert sie sich aber selbst für simple Tätigkeiten auf mehrere Stunden. So muss in „Dungeon Keeper“ für die Erweiterung der Baufläche für ein einzelnes Baufeld, von dem je nach Bauwerk bis zu 20 Stück benötigt werden, bis zu 24 Stunden gewartet werden. Die Wartezeit kann durch das Verwenden von sogenannten Edelsteinen drastisch reduziert werden. Diese Edelsteine sind eine Premiumwährung, die im begrenzten Umfang im Spiel herausgegebenen wird, anderenfalls käuflich erworben werden muss. So kostet das „Freikaufen“ eines Blocks, der erst nach 24 Stunden freigeschaltet werden würde, 250 Edelsteine. Ebenso können weitere Arbeiter nur für Edelsteine erworben werden und ansonsten nicht im Spiel freigeschaltet werden. Dabei entsprechen 100 Edelsteine, je nach Menge, die erworben wird, zwischen ca. 90 und 60 Cent. Statt also summierte 480 Stunden auf die benötigte Arbeitsfläche für ein Gebäude mit 20 Blöcken zu warten, kann ein Spieler alternativ auch 5000 Edelsteine verwenden, was je nach Erwerbsmenge der Edelsteine zwischen ca. 30 bis 45 Euro entspricht. Um sich im Spiel erfolgreich mit anderen Spielern messen zu können, sind viele weitere Gebäude notwendig.[111]

Um das Spiel flüssig spielen zu können, also seinen „Dungeon“ stetig durch Spielzeit zu erweitern, müssen entweder Wartezeiten von mehreren Tagen oder sogar Wochen in Kauf genommen werden, oder aber große Mengen an Edelsteinen ausgegeben werden.[112]

Bei einem solchen Spiel kann nicht davon ausgegangen werden, dass ein Nutzer eine vergleichbare Monetarisierung erwartet, wenn das Spiel als kostenlos beworben wird. Zwar wird einem Spieler bewusst sein, dass es irgendeine Art von Zusatzkosten geben kann.[113] Oftmals wird in solchen Fällen aber nur erwartet werden, dass man z. B. bestimmte kosmetische Inhalte, die den Spielfluss ansonsten nicht beeinflussen, nicht erhalten kann oder dass man eine längere Zeit aktiv Spielen muss und die Möglichkeit hat, diese Zeit etwas durch Zusatzinvestitionen zu verringern.[114] Dass allerdings die im Spiel möglichen Handlungen stark begrenzt sind und ohne Geldeinsatz nach kurzer Zeit ein Punkt erreicht ist, an dem keine weiteren Handlungen möglich sind, sondern vielmehr nur noch zugewartet werden kann, kann nicht im Vorhinein prognostiziert werden.[115]

Dieses Beispiel lässt sich verallgemeinern auf alle die Spiele, bei denen die möglichen Handlungen für Spieler, die kein Geld zahlen wollen, so stark beschränkt werden, dass ohne lange Wartezeiten keine Handlungsmöglichkeiten mehr bestehen.

---

111 Näher dazu computerbild, EA-Chef Wilson: Das jüngste Dungeon Keeper war eine „Schande“, abrufbar unter http://www.computerbild.de/artikel/cbs-Tests-Dungeon-Keeper-iOS-Android-9252384.html.

112 ASA vs. EA ltd, Ref. A14-258907.

113 Siehe schon S. 19,

114 Vgl. *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1190.

115 Explizit auch auf die Erwartungen der Spieler abstellend ASA vs. EA ltd, Ref. A14-258907.

Diese Gruppe von Spielen ist vor allem im Bereich der Mobile-Games bei Entwicklern beliebt und hat viele namhafte Mitglieder, z. B. das Spiel „Hogwarts Mystery" im Harry Potter Universum, bei dem in vergleichbarer Weise nur durch Einsatz von Geldmitteln weitergespielt werden konnte.[116]

Wie lange hier die Wartezeit genau anzusetzen ist, bleibt eine Frage des Einzelfalls; in jedem Fall wird eine Dauer von mehreren Tagen für geringen Spielfortschritt aber nicht erwartet werden.[117]

Damit ist es jedenfalls dann irreführend, Spiele als kostenlos zu bezeichnen, wenn sie zwar theoretisch kostenlos gespielt werden können, auf Grund der Spielgestaltung nennenswerter Fortschritt ab einem gewissen Punkt aber nur noch durch Einsatz von Mikrotransaktionen erzielt werden kann.

(2) Spiel nur mit Mikrotransaktionen erfolgreich spielbar (pay-to-win)

Ebenso problematisch können sich die Spiele gestalten, in denen ein normaler Spielfluss möglich ist, aber bestimmte Elemente, die für das Spiel wesentlich sind, nur durch zusätzlichen Kostenaufwand erworben werden können.

Besonders anschaulich zeigt sich dies am Beispiel der s. g. MMORPGs. Darunter versteht man Online-Spiele, bei denen in einer beständigen Welt eine Vielzahl von Spielern mit ihren erstellten Charakteren zusammen spielt, also ein besonders umfangreiches Online-Rollenspiel.[118] Eines der Ziele des Spiels ist es häufig, seinen Charakter auf ein möglichst hohes Level zu bringen, ihn mit möglichst starker und seltener Ausrüstung auszustatten und so einen Vorteil gegenüber anderen Spielern zu erhalten, sei es im direkten Kampf gegen diese oder gegen Monster.

MMORPGs werden mit verschiedenen Finanzierungsmethoden angeboten. Da diese Spiele aber von einer hohen Spielerzahl leben, um die Welt am Leben zu erhalten, setzen viele Anbieter auf einen kostenlosen Initialpreis mit Mikrotransaktionen.[119] Letztere kommen dabei in verschiedenen Ausprägungen vor.

Unproblematisch sind in diesem Zusammenhang rein kosmetische Gegenstände, die den Spielfluss selbst nicht beeinflussen, sondern z. B. nur das Aussehen eines Charakters verändern.[120] Gleiches gilt für Gegenstände, die in geringem Umfang

[116] Näher dazu eurogamer, https://www.eurogamer.net/articles/2018-04-27-harry-potter-hogwarts-mystery-is-ruined-by-its-in-game-payments.

[117] Ähnlich *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 148; vgl. *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 185.

[118] Massive Multi-Player Online Role-Playing Games, zum Begriff *Rippert/Weimer*, ZUM 2007, 272; Definition bei mdr, MMORPG, abrufbar unter https://www.mdr.de/medien360g/medienkultur/gaming-lexikon-mmorpg-100.html.

[119] Vgl. dazu die Statistik zum Umsatz von kostenlosen bzw. kostenpflichtigen MMORPGs, abrufbar unter https://www.statista.com/statistics/343101/mmo-games-revenue-f2p-p2p-region/.

[120] *Svelch* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 101, 114 f; *Gamerant*, 69 % of Gamers Feel Cosmetic Microtransactions Are Acceptable, abrufbar unter https://gamerant.com/gamers-feel-cosmetic-microtransactions-are-acceptable.

Zeit ersparen, z. B. die pro Stunde erhaltenen Erfahrungspunkte leicht erhöhen. Solche Gegenstände wird ein Spieler bei einem kostenlosen Spiel erwarten, sie werden gemeinhin als notwendig akzeptiert.[121]

Anders sind die Spiele zu behandeln, in denen die beste Ausrüstung oder das höchste Level tatsächlich nur durch Mikrotransaktionen erreichbar sind oder aber ohne Mikrotransaktionen nur so unverhältnismäßig langsam erworben werden können, dass einem Durchschnittsspieler dies in aller Regel nicht gelingen kann. So können bspw. im Spiel „Maple Story“ durch sogenannte „Wunderwürfel“, die nur gegen echtes Geld erworben werden können, auf Ausrüstung von zahlenden Spielern bis zu 30 % bessere Statuswerte erzielt werden.[122] Im Spiel „4Story“ können Ausrüstungsgegenstände bis zum Level 24 verbessert werden. Auf diesem Level sind sie signifikant stärker als Gegenstände auf niedrigerem Level. Schon die Chance, mit einem komplizierten Verfahren einen Gegenstand allein auf ein höheres Level als 19 zu verbessern beträgt dabei unter 1 % und kann nur mit Gegenständen erhöht werden, die nur für echtes Geld erworben werden können. Spieler, die das Spiel kostenfrei spielen wollen, haben damit keine realistische Chance, Gegenstände dieses Levels zu erhalten.[123]

Die genannten Spiele stehen beispielhaft für ein Genre, in dem vergleichbare Praktiken an der Tagesordnung sind. Spieler, die bereit sind, große Mengen an Geld zu bezahlen, haben gegenüber anderen Spielern, die kostenlos spielen, einen Vorteil, der sich signifikant auf das Spielerlebnis auswirkt und in der Regel nicht etwa durch spielerisches Geschick oder etwas höheren Zeitaufwand ausgeglichen werden kann.[124]

Werden solche Spiele als kostenlos bezeichnet, muss ein Nutzer zwar davon ausgehen, dass es grundsätzlich die Möglichkeit gibt, Zusatzinhalte zu erwerben. Er muss aber nicht davon ausgehen, dass er, um sich im Spiel gegen andere Spieler behaupten zu können, zwangsläufig Geld zahlen muss. Ein System, das Echtgeldtransaktionen zwingend voraussetzt, um kompetitiv gegen andere Spieler spielen zu können, wird demnach bei einem als kostenlos bezeichneten Spiel nicht erwartet werden können. In diesen Fällen ist die Behauptung, dass Spiel sei kostenlos spielbar, irreführend.

[121] Gamerant, 69 % of Gamers Feel Cosmetic Microtransactions Are Acceptable, abrufbar unter https://gamerant.com/gamers-feel-cosmetic-microtransactions-are-acceptable/; vgl. *Evers/van de Ven/Weeda*, International Journal of Internet Science 10 (2015), 20, 28.

[122] Siehe http://www.maplesea.com/info/potential_system/.

[123] Siehe https://web.archive.org/web/20200603165203/http://4ancientdb.com/item-upgrade/.

[124] Vgl. *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1188, der davon ausgeht, dass Inhalte alternativ erspielbar sind; ähnlich *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 184.

c) Preisangabe bei kostenpflichtigen Spielen

Ähnlich wie bei den als kostenlos beworbenen Spielen ist auch bei kostenpflichtigen Spielen danach zu fragen, ob nicht dadurch, dass trotz des Verlangens eines Kaufpreises im Spiel Mikrotransaktionen angeboten werden, bei den Käufern Fehlvorstellungen hervorgerufen werden.

aa) Angabe

Das Anbieten eines Spiels zu einem festen Verkaufspreis ist eine Tatsachenbehauptung. Diese enthält die Aussage, dass das Spiel zum angegebenen Preis erworben und gespielt werden kann.

bb) Verkehrsauffassung

Entscheidend ist nun, wie eine solche Angabe von einem durchschnittlichen Verbraucher[125] verstanden wird. Hier kann zunächst, anders als bei kostenlosen Spielen, unterstellt werden, dass nicht per se mit weiterer Monetarisierung gerechnet werden muss.[126] Zwar wird von Seiten der Spieleentwickler häufig vorgetragen, dass die Kosten der modernen Spielentwicklung im Verhältnis zum Kaufpreis weit stärker angestiegen sind.[127] Dass dies einem durchschnittlichen Verbraucher zwingend bekannt sein muss und er deswegen in jedem Fall weitere Monetarisierungen erwarten muss, kann allerdings nicht angenommen werden. Hier ist deswegen zu differenzieren nach Art und Preis des Spiels.

Handelt es sich um ein Spiel, bei dem davon auszugehen ist, dass es stetig weiterentwickelt wird und ein wesentliches Element gerade der Zugriff auf neue Inhalte ist, so ist in diesen Fällen eher noch eine zusätzliche Monetarisierung zu erwarten. Dies ist etwa bei kostenpflichtigen MMORPGs oder beim Geschäftsmodell der „Games as a Service" der Fall.[128] Diese Spiele sind auf die langfristige Bindung der Spielerbasis auf mehrere Monate oder sogar Jahre angelegt. Spieler können deswegen nicht erwarten, für ihren initialen Kaufpreis mehrere 100 Stunden Unterhaltung ohne weitere Kosten zu erhalten.

Ebenso zu Gunsten der Anbieter zu berücksichtigen ist ein niedrigerer Kaufpreis: Je geringer der initiale Kaufpreis eines Spiels, desto eher ist mit zusätzlicher Monetarisierung zu rechnen.[129]

---

[125] Zum Verbraucherleitbild schon S. 19.

[126] Vgl. *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1191.

[127] Gameindustry.biz, Other publishers are considering raising game prices, abrufbar unter https://www.gamesindustry.biz/articles/2020-07-02-idg-other-publishers-are-considering-raising-game-prices-for-ps5-and-xbox-series-x; vgl. dazu auch *Phil Tan*, Journal of Media Studies. 2019, 127.

[128] Ähnlich *Svelch* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 101, 112.

[129] Vgl. *Svelch* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 101, 112, wonach in kostengünstigen Spielen Mikrotransaktionen eher aktzeptiert werden.

So wird das Spiel „Black Dester Online“ für einen Kaufpreis von 10 Euro angeboten.[130] Dafür erhält der Spieler Zugang zu einer beständigen Welt in der Online-Umgebung des Anbieters mit vielen Tausend Mitspielern über viele Jahre hinweg. Bei einer solchen Angebotsgestaltung muss auch einem Durchschnittsverbraucher bewusst sein, dass langfristig zusätzliche Monetarisierungsbemühungen des Betreibers bestehen.

Handelt es sich hingegen um ein höherpreisiges Spiel, das überwiegend offline auf einem Endgerät des Spielers abläuft und nur darauf ausgerichtet ist, einmalig „durchgespielt“ zu werden, oder lediglich lokal im Mehrspielermodus gespielt wird, wird seltener mit zusätzlichen Mikrotransaktionen zu rechnen sein.[131]

Zuletzt gilt auch für kostenpflichtige Spiele, dass ein Hinweis, z. B. auf der Spieleverpackung oder in der digitalen Angebotsbeschreibung, dass im Spiel kostenlose Zusatzinhalte angeboten werden, bewirken kann, dass sich die Verkehrsauffassung ändert. Hier ist aber zu berücksichtigen, dass dies wiederum nicht per se dazu führen kann, dass jegliche Arten der Mikrotransaktionen erwartet werden müssen. Mehr noch als bei kostenlosen Spielen wird trotz Hinweises bei kostenpflichtigen Spielen nicht davon ausgegangen werden, dass das konkrete Spiel sich überwiegend über Mikrotransaktionen finanzieren will.

cc) Diskrepanz zwischen Realität und Verkehrsauffassung

Bei kostenpflichtigen Spielen kommt es also für die Frage, welche Art von Monetarisierung zu erwarten ist, differenziert auf das konkrete Angebot an. Je höher der Kaufpreis, desto weniger werden weitere Mikrotransaktionen erwartet. Je langfristiger der Updateplan des Spielgenres ausgestaltet ist, desto eher müssen Spieler mit weiteren Finanzierungsbemühungen rechnen.

Fraglich ist nun, wie sich die tatsächliche Ausgestaltung der Spiele zu diesen Erwartungen verhält. Nachfolgend sollen einige besonders prägnante Fälle aufgezeigt werden, um ein Basislevel für mögliche Unlauterkeit zu etablieren.

(1) Pay-to-win

Besonders problematisch sind kostenpflichtige Spiele unter dem bereits zuvor diskutierten Aspekt des pay-to-win.[132] Speziell bei kostenpflichtigen Spielen, die einen Mehrspielermodus anbieten, in dem Spieler gegeneinander spielen und sich miteinander messen können, werden Zusatzinhalte, die einen spielerischen Vorteil gewähren, nicht erwartet. Wer einen Kaufpreis für ein Spiel bezahlt, kann davon ausgehen, dass er alle für den Erfolg im Spiel erforderlichen Elemente auch im Spiel ohne weitere Kosten erspielen kann. Dies muss umso mehr dann gelten, wenn es

[130] Preis einsehbar unter https://store.steampowered.com/app/582660/Black_Desert/?l=german.

[131] Entsprechend werden Mikrotransaktionen in solchen Spielen äußerst negativ bewertet, vgl. *Svelch* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 101, 111 f; *Zimmermann/Franzmeier*, ZfWG 2018, 528, 531.

[132] Siehe oben S. 23.

sich um ein s. g. „AAA-Spiel“ handelt, das für den Vollpreis von derzeit 60 Euro angeboten wird.[133] Dieser Preis gilt gemeinhin als Anzeichen für hohe Entwicklungskosten und entsprechende Spielqualität.[134] Prominentes Beispiel für ein Spiel, in dem genau solche pay-to-win Elemente vorkommen ist das von Electronic Arts entwickelte, jährlich erscheinende Sportspiel „FIFA“. Im „Ultimate-Team Modus“ können Spieler ein eigenes Team aus unterschiedlich fähigen Fußballspielern zusammenstellen und gegen andere Spieler antreten. Die virtuellen Spieler für das Team können durch Kartenpakete erlangt werden, die in geringer Menge im Spiel verdient oder aber für echtes Geld gekauft werden können. Die besten Spieler sind besonders selten und nur mit einer Chance von unter 1 % erhältlich, sodass sich die Chance auf bessere Athleten für die zahlenden Spieler massiv erhöht.[135]

Ebenfalls von Electronic Arts herausgegeben wurde 2017 „Star Wars: Battlefront II“, das gleichfalls für 60 Euro verkauft wurde und sich, neben einem kurzen Einzelspielermodus, vor allem durch seinen Mehrspielermodus hervortat. Diesen hätte man aber, wenn man nicht weiteres Geld ausgeben wollte, mehrere tausend Stunden lang spielen müssen, um die gewünschten Inhalte freizuspielen und sich ebenbürtig mit anderen Spielern messen zu können.[136]

Ähnlich gestaltet sich auch das jährlich wiederkehrende Basketballspiel „NBA2k“ vom Entwickler 2k Games, das in der 2018er-Iteration „2k19“ sogar im Einzelspielermodus jeglichen Fortschritt auch gegen Echtgeld anbot.[137]

In all diesen Spielen haben Spieler, die bereit sind, zusätzlich zu zahlen, massive Vorteile gegenüber denen, die über den initialen Kaufpreis hinaus nicht gewillt sind, mehr Geld auszugeben. Eine solche Bevorzugung zahlender Spieler durch pay-to-win-Elemente wird von einem durchschnittlichen Verbraucher beim Kauf eines Vollpreisspiels nicht erwartet werden.[138] Vielmehr ist im Vorhinein davon auszuge-

---

[133] Zum Preis und zu „AAA“-Spielen polygon, The $70 video game is inevitable, https://www.polygon.com/2020/7/7/21314545/console-video-game-price-increase-70-video-game-ps5-xbox-series-x.

[134] Kevurugames, Why are AAA Games so expensive, https://kevurugames.com/blog/why-are-aaa-games-so-expensive-everything-you-need-to-know-about-the-budget/.

[135] Zum pay-to-win in FIFA auch sport1, Das Pay-to-win-Problem in FIFA 19, abrufbar unter https://www.sport1.de/esports/fifa/2018/11/fifa-19-pay-to-win-und-das-problem-des-teuersten-esports-titels.

[136] Mashable, Battlefront 2 still pay-to-win, abrufbar unter https://mashable.com/2017/11/09/star-wars-battlefront-2-pay-win/?europe=true.

[137] Kotaku, NBA 2K19 Is A Nightmarish Vision Of Our Microtransaction-Stuffed Future, abrufbar unter https://kotaku.com/nba-2k19-is-a-nightmarish-vision-of-our-microtransactio-1828954456.

[138] Ebenso *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 148.

hen, dass mit dem initialen Kaufpreis die gleichen Gewinnmöglichkeiten wie jeder andere Mitspieler erworben werden.[139] Dies muss auch erst recht dann gelten, wenn sich das Spiel nur durch den Einsatz zusätzlicher Geldmittel sinnvoll spielen lässt.[140]

Welche Art der Spielgestaltung konkret als irreführend angesehen werden muss, hängt dabei von einer Betrachtung der hier aufgezeigten Umstände im Einzelfall ab. Viele beliebte Beispiele namhafter Spieleentwickler sind danach jedenfalls durchaus geeignet, arglose Verbraucher irrezuführen.

(2) Nachträgliche Implementierung ins Spiel

Ein weiteres Vorgehen, das gerade in jüngerer Zeit an Beliebtheit gewonnen hat, ist es, erst nachträglich in ein Spiel Mikrotransaktionen zu implementieren.

Genau anders als im Falle von Star Wars: Battlefront II, bei dem sich wegen der durch Mikrotransaktionen ausgelösten Missgunst der Spieler der Publisher Electronic Arts genötigt sah, die Mikrotransaktionen zu entfernen,[141] fügen viele Entwickler erst nach der ersten Veröffentlichung des Spiels weitere Mikrotransaktionen ein. So werden Spiele der beliebten Reihe „Call of Duty“ vom Publisher Activision häufig zunächst ohne Mikrotransaktionen verkauft. Erst im weiteren Verlauf werden dann durch Updates Kaufoptionen hinzugefügt oder aktiviert.[142] Im Spiel „Fallout 76“ vom Entwickler Bethesda wurden zunächst nur Mikrotransaktionen kosmetischer Natur angeboten, bis im späteren Verlauf auch Inhalte, die das Spielgeschehen selbst beeinflussen, und die Möglichkeit eines zusätzlichen Abonnement-Plans eingefügt wurden.[143]

Ähnlich wie bei den pay-to-win-Spielen muss auch hier eine Gesamtbetrachtung hinsichtlich der Art und des Umfangs der Mikrotransaktionen vorgenommen werden. Bei dieser Betrachtung kann sich das nachträgliche Einfügen von Mikrotransaktionen besonders schwer auswirken, weil diese vor einer Kaufentscheidung des Verbrauchers nicht vorauszusehen sind und den Inhalt des Spiels wesentlich beeinflussen können. Dennoch muss sorgfältig nach Art der Zusatzinhalte unterschiede werden: Handelt es sich um nachträglich entwickelten, umfangreichen DLC,[144] der keinen großen Einfluss auf das bisherige Spiel selbst hat, so wird regelmäßig keine Irreführung vorliegen. Werden jedoch Mikrotransaktionen, die große Auswirkun-

[139] Ähnlich *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 148.

[140] Diese Alternative ist zwar denkbar, soweit ersichtlich bisher aber noch nicht praktisch in Erscheinung getreten.

[141] Vice, Star Wars Battlefront II' Officially Ditches Paid Loot Boxes, abrufbar unter https://www.vice.com/en_us/article/3kj85n/star-wars-battlefront-ii-officially-ditches-paid-loot-boxes.

[142] Forbes, Call Of Duty: Black Ops 4's Microtransactions Are Terrible, But Do They Ruin The Game?, abrufbar unter https://www.forbes.com/sites/erikkain/2019/01/07/call-of-duty-black-ops-4s-microtransactions-are-terrible-but-do-they-ruin-the-game/#60e091857798.

[143] TweakTown, Fallout 76 gets $100 a year subscription plan with pay-to-win content, abrufbar unter https://www.tweaktown.com/news/68352/fallout-76-gets-100-year-subscription-plan-pay-win-content/index.html.

[144] Siehe zur Abgrenzung bereits oben S. 6.

gen auf das Spielgeschehen haben können, erst nachträglich eingefügt, z. B. kurz nach Erstveröffentlichung des Spiels, um dadurch bessere Bewertungen und höhere Verkaufszahlen zu erreichen, so ist eine Irreführung anzunehmen.

d) Zwischenergebnis Irreführung

Wenn Mikrotransaktionen in Spielen verkauft werden, kann die Preisangabe des Spiels irreführend sein. Für das Verkehrsverständnis der Angaben ist auf eine wertende Gesamtbetrachtung abzustellen. Dabei müssen der Preis und die Ausgestaltung der Mikrotransaktionen im Spiel berücksichtigt werden. Bei kostenlosen Spielen wird regelmäßig mit einigen Mikrotransaktionen zu rechnen sein. Diese Erwartung kann durch die Verwendung von Hinweisen und Deskriptoren bekräftigt werden. Es wird jedoch nicht erwartet, dass das Spiel ausschließlich durch den (wiederholten) Einsatz von Echtgeld einigermaßen flüssig gespielt werden kann. Auf solche konkreten Umstände muss gesondert hingewiesen werden, eine allgemeine Information reicht dafür nicht aus.

Ähnliches gilt für die Frage, wie pay-to-win-Elemente in kostenlosen Spielen zu behandeln sind. Wegen der Kostenlosigkeit wird der Mehrheit der Spieler klar sein, dass zahlende Spieler einen Vorteil haben können. Regelmäßig wird aber erwartet werden, diesen Nachteil auf anderen Wegen ausgleichen zu können. Wenn zahlende Spieler exklusive, massive Vorteile erlangen können, die ohne Zusatzleistungen technisch oder faktisch nicht erreicht werden können, liegt ebenfalls eine Irreführung vor.

Bei kostenpflichtigen Spielen ist eine vergleichbare Abwägung vorzunehmen, wobei strengere Maßstäbe anzulegen sind. Je teurer das Spiel, desto weniger werden Mikrotransaktionen erwartet werden. Besonders hier werden pay-to-win-Elemente dazu führen, dass eine Irreführung vorliegt. Dies gilt umso mehr dann, wenn die Zusatzinhalte erst nach einiger Zeit ins Spiel eingefügt werden.

Zusammenfassend ist dann von einer Irreführung auszugehen, wenn Mikrotransaktionen aus Sicht der Spieler notwendig sind, um in den vollen Genuss des Spiels zu kommen. Sind sie hingegen optional, weil die angebotenen Inhalte keinen Einfluss auf das Spiel haben oder leicht anderweitig erhältlich sind, ist eine Irreführung durch die Preisangabe abzulehnen.

4. Irreführen durch Unterlassen

Gelangt man zu dem Vorwurf der Irreführung wegen einer zumindest missverständlichen Preisangabe, so stellt sich in der Folge die Frage, welchen Angaben denn in diesen Fällen erfolgen müssten, damit keine Irreführung vorliegt. Dies ist für Spieleanbieter deshalb nicht einfach, weil der propagierte Preis zunächst dem tatsächlich anfallenden Betrag entspricht, der auf jeden Fall anzugeben ist. Damit ver-

schiebt sich der Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit dahin, dass ein Verbraucher nicht ordnungsgemäß über mögliche Zusatzkäufe aufgeklärt wurde und deshalb falsche Erwartungen entwickelt hat.

Eine Irreführung kann ebenfalls durch Unterlassen erfolgen. Dies ist nach § 5a Abs. 2–6 UWG dann der Fall, wenn dem Verbraucher wesentliche Informationen vorenthalten werden, die er im konkreten Fall benötigt, um eine informierte Entscheidung zu treffen (§ 5a Abs. 2 S. 1 Nr. 1 UWG). Zudem muss das Vorenthalten geeignet sein, ihn zu einer Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte (§ 5a Abs. 2 S. 1 Nr. 2 UWG). In § 5a Abs. 3, 4 UWG wird weiter konkretisiert, welche Informationen für ein Geschäft wesentlich sind und in § 5a Abs. 5 UWG wird näher beschrieben, was unter Vorenthalten zu verstehen ist.

In Rede steht also, ob beim Erwerb eines Spiels den Verbrauchern im Hinblick auf das Angebot von Mikrotransaktionen wesentliche Informationen vorenthalten werden. Dafür bedarf es eines Vorenthaltens wesentlicher, benötigter Informationen, ohne die der Verbraucher eine ungewollte Entscheidung treffen könnte.

a) Wesentliche Information

Maßgebliches Kriterium für die Anwendbarkeit des § 5a UWG ist das der „wesentlichen Information". Es findet sich allerdings weder im UWG noch in der UGP-RL eine Definition dieses Begriffs.

Der *EuGH* versteht unter wesentlichen Informationen eine Information, „die der durchschnittliche Verbraucher je nach den Umständen benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen, und deren Vorenthaltung diesen daher zu einer geschäftlichen Entscheidung veranlassen kann, die er sonst nicht getroffen hätte."[145]

Hierdurch werden zwar Tatbestandsmerkmale der Irreführung mit Teilen der Definition der wesentlichen Information vermischt und die gesetzliche Trennung zwischen geschäftlicher Relevanz der Handlung und der Wesentlichkeit der Information übergangen.[146] Schlussendlich mündet der *EuGH* mit dieser Definition aber in einer Gesamtbetrachtung aller Umstände unter wertender Betrachtung.

Der *BGH* nimmt eine wesentliche Information an, wenn nach Durchführung einer Interessenabwägung der Verbraucher solche Informationen erwarten kann und die Information für die Entscheidung des Verbrauchers erhebliches

[145] EuGH, GRUR Int. 2017, 255, 258 Rn. 30 – Carrefour Hypermarchés.

[146] Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 5a UWG Rn. 3.10a; MünchKommUWG/*Alexander*, § 5a UWG Rn. 214.

Gewicht hat.[147] Im Kern läuft auch diese Ansicht des *BGH* auf eine umfassende Interessenabwägung im Einzelfall hinaus, die auch von der Literatur, wenn auch mit teilweise unterschiedlicher Gewichtung, überwiegend bevorzugt wird.[148]

Im Ergebnis ist also nach allgemeiner Meinung, wenn auch mit differenzierender dogmatischer Herleitung, eine wertende Gesamtschau anzustellen.

Kriterien für die Wesentlichkeit der Information können dabei sein, ob ein Umstand für das konkrete Geschäft ungewöhnlich wäre und von einer Erwartungshaltung der Verbraucher abweichen, ob besondere Gefahren bestehen oder ob der Verbraucher die Möglichkeit der zumutbaren anderweitigen Informationsbeschaffung hat.[149]

aa) Beim Spielekauf

Ein erster Ansatzpunkt besteht auch für die Irreführung durch Unterlassen bereits beim initialen Erwerb eines Spiels. Sowohl beim Kauf einer physischen Spielekopie als auch beim digitalen Download dürfen dem Erwerber keine wesentlichen Informationen vorenthalten werden.

(1) Mikrotransaktionen bei der Preisberechnung

Der Umstand, dass überhaupt im Spiel weitere Zusatzinhalte zu erwerben sind, könnte eine wesentliche Information darstellen. Dies wäre der Fall, wenn die Information, dass im Spiel Mikrotransaktionen erworben werden können, nach Berücksichtigung aller Umstände als wesentlich anzusehen ist.

Die Abwägung wird dabei konkretisiert durch § 5a Abs. 3 UWG. Für Mikrotransaktionen könnte § 5a Abs. 3 Nr. 1 UWG einschlägig sein, wonach dem Verbraucher alle wesentlichen Merkmale der Ware mitzuteilen sind. Darunter sollen vor allem solche Informationen fallen, die benötigt werden, um die Qualität und den Preis von Ware mit anderen Angeboten zu vergleichen.[150]

Um vor einem Kauf einschätzen zu können, was mit dem Kaufpreis erworben wird, ist es wesentlich zu wissen, ob vom Kaufpreis ein vollständiges Spiel umfasst ist, sodass sämtliche verfügbaren Inhalte erworben werden, oder ob weitere Transaktionen notwendig sind.[151] Zwar kann grundsätzlich nicht erwartet werden, dass

[147] BGH, GRUR 2018, 541, 544 Rn. 38 – Knochenzement II; BGH, GRUR 2017, 1265, 1267 Rn. 19 – Preisportal; BGH, GRUR 2017, 295, 296 Rn. 17 – Entertain; BGH, GRUR 2016, 1076, 1078 Rn. 31 – LGA tested; BGH, GRUR 2014, 584, 585 Rn. 11; BGH, GRUR 2012, 1275, 1277 Rn. 36 – Zweigstellenbriefbogen.

[148] Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 5a UWG Rn. 3.14 ff; MünchKommUWG/*Alexander*, § 5a UWG Rn. 226 ff; Ohly/Sosnitza/*Sosnitza*, § 5a UWG Rn. 22; Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig/*Dreyer*, § 5a UWG Rn. 55.

[149] Zu den jeweiligen Kriterien MünchKommUWG/*Alexander*, § 5a UWG Rn. 226 ff; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 5a UWG Rn. 3.16 ff.

[150] BGH, GRUR 2017, 295 Rn. 17 – Entertain; BGH, GRUR 2014, 584, 586 Rn. 19 – Typenbezeichnung.

[151] Vgl. auch *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1192.

bei einem komplexen Produkt wie einem Computerspiel sämtliche Produktdetails vor dem Kauf dargelegt werden. Es obliegt zunächst dem Käufer, ein Produkt auszuprobieren und selbstständig zu beurteilen.[152] Allerdings ist das Vorliegen von Mikrotransaktionen nicht nur für den Umfang des mit dem Kaufpreis erworbenen Produkts entscheidend. Eine diesbezügliche Mitteilung informiert nicht lediglich über einen möglicherweise beschränkten Umfang des Spiels. Vielmehr wird dadurch ebenfalls deutlich gemacht, dass potenzielle weitere Kosten anfallen können, um in den vollen Genuss des Produktes zu kommen.[153] Weiterhin kann das Bestehen eines Angebots von Mikrotransaktionen insbesondere in kompetitiven Mehrspieler-Spielen besonders wesentlich sein, auch und gerade für Spieler, die selbst keine Mikrotransaktionen tätigen wollen.[154] Für diese Käufer ist es entscheidend abschätzen zu können, ob ein Nachteil gegenüber zahlenden Spielern besteht und wie groß dieser ist.

Dies wird umso deutlicher durch einen Vergleich mit einem hypothetischen Spiel, bei dem mit dem Kaufpreis lediglich die Spielwelt begehbar ist, aber alle weiteren Inhalte und Handlungen kostenpflichtig sind. Für einen Käufer ist die Information, dass er alle weiteren Inhalte käuflich erwerben muss, zweifelsohne wesentlich, denn nur so lässt sich sinnvoll einschätzen, welchen Gegenwert der Spieler für seinen Kaufpreis erhält. Ähnlich verhält es sich mit tatsächlich vertriebenen Spielen, die in unterschiedlichem Maße Zusatzinhalte zum Kauf anbieten. Je nach Umfang der Zusatzangebote und je nach Einbindung ins konkrete Spiel können unterschiedliche Spieler die Bedeutung verschiedentlich beurteilen. In jedem Fall ist es aber für eine informierte Kaufentscheidung und einen präzisen Preisvergleich erforderlich, über das Vorliegen von Mikrotransaktionen informiert zu werden.

Das Beinhalten von Mikrotransaktionen ist für Spiele damit ein wesentliches Merkmal der Ware, das vor einem Kauf mitgeteilt werden muss.[155]

Daneben könnten Mikrotransaktionen nach § 5a Abs. 3 Nr. 3 Var. 3 UWG auch wesentlich für die Preisberechnung des Spiels sein. Danach sind Umstände, die dazu führen, dass zusätzliche Kosten für ein Produkt anfallen können, als wesentlich anzusehen. Mikrotransaktionen könnten als solche zusätzlich anfallenden Kosten anzusehen sein. Hiergegen lässt sich jedoch wiederum ins Feld führen, dass es sich bei Mikrotransaktionen regelmäßig um optionale Folgekosten handelt, die nicht unmittelbar mit dem initialen Kauf verbunden sind.[156] An dieser Stelle lassen sich

[152] Vgl. BGH, GRUR 2013, 945, 948 Rn. 34 – Standardisierte Mandatsbearbeitung; BGH, GRUR 2018, 541, 544 Rn. 38 – Knochenzement II; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 5a UWG Rn. 2.7; *Böhler*, GRUR 2018, 886, 892.

[153] *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 190.

[154] *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1192; *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 190; aA wohl Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, Teil 2, Rn. 293f, der annimmt, dass derartige Inhalte Spielen nicht wesensfremd seien.

[155] Ebenso *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 190; *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1192.

[156] Vgl. BGH, GRUR 2010, 744, 747 Rn. 29 – Internet-Flatrate; BGH, GRUR 2008, 729, 730 Rn. 15 – Werbung für Telefondienstleistungen; BGH, GRUR 2009, 743, 744 Rn. 17 – Telefo-

dieselben Überlegungen und Abwägungen wie bei der aktiven Irreführung über den Preis anstellen, wonach nur in Ausnahmefällen eine Irreführung anzunehmen sein wird.[157]

Regelmäßig sind deshalb Spiele, in denen Mikrotransaktionen verkauft werden, ohne dies vorher mitzuteilen, von § 5a Abs. 3 Nr. 1 UWG, nicht aber von Nr. 3 erfasst.[158]

(2) Umfang der Mikrotransaktionen als wesentliches Merkmal

Dass überhaupt weitere Zusatzinhalte käuflich zu erwerben sind, könnte in vielen Fällen jedoch noch keine ausreichende Information bieten. Dass Mikrotransaktionen ganz unterschiedlich ausgestaltet sein können und damit auch für ein konkretes Spiel ganz unterschiedlich zu gewichtende Bedeutung haben, könnte es erfordern, vor einem Kauf genauer über die jeweiligen Mikrotransaktionen zu informieren.[159] Der Zweck des Informationsgebots ist nämlich gerade der, dem Verbraucher eine informierte geschäftliche Entscheidung und einen Preisvergleich mit ähnlichen Produkten zu ermöglichen.[160] Dazu muss er aber wissen, welche Rolle Mikrotransaktionen für das konkrete Spiel einnehmen. Lässt sich ein Spiel nur sinnvoll mit Mikrotransaktionen spielen oder gewähren diese erhebliche Vorteile gegenüber anderen Spielern, so sind nähere Informationen zwingend erforderlich, um im Vorhinein die langfristigen Gesamtkosten einschätzen zu können.[161] So kann beispielsweise ein Spiel, das 60 Euro kostet und keine Mikrotransaktionen enthält, im Ergebnis für den Verbraucher günstiger sein als ein Spiel, das nur 30 Euro kostet, in dem aber Mikrotransaktionen im Wert von 50 Euro notwendig sind, um sich mit anderen Spielern auf Augenhöhe zu messen.

Berücksichtigung muss jedoch auch der Umstand finden, dass nicht alle Informationen, die für den Verbraucher von Interesse sind, auch „wesentlich" im Sine des § 5a Abs. 2 UWG sind.[162] Insbesondere sind bereits nach § 5a Abs. 3 Nr. 1 UWG die Beschränkungen der jeweiligen Vertriebsform zu berücksichtigen.

Hier kann zunächst zwischen physischem und digitalem Spielevertrieb unterschieden werden. Im physischen Vertrieb wird regelmäßig das Spiel in einer ca. 20x15 cm großen Plastikverpackung zum Kauf angeboten. Darauf sind für gewöhn-

---

nieren für 0,00 Cent!

[157] Vgl. S. 16 ff.

[158] AA *Wanderwitz*, WRP 2020, 425, 429, der allein auf Informationen bezüglich der Manipulationsfähigkeit von Mikrotransaktionen abstellt und dies als nicht wesentlich im Sinne von § 5a UWG ansieht.

[159] Dafür etwa *Spengler*, WRP 2015, 1897, 1892.

[160] BGH, GRUR 2014, 584, 586 Rn. 19 – Typenbezeichnung; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 5a UWG Rn. 4.25; vgl. Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig/*Dreyer*, § 5a UWG Rn. 86.

[161] Vgl. zu den Informationsangaben Paschke/Berlit/Meyer/*Christiansen*, Teil 5 52. Abschnitt Rn. 4.

[162] Vgl. EuGH, GRUR 2011, 930, 933 Rn. 59 – Ving Sverige; Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig/*Dreyer*, § 5a UWG Rn. 86; Ohly/Sosnitza/*Sosnitza*, § 5a UWG Rn. 71f; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 5a UWG Rn. 4.28.

lich auf der Vorderseite das Spielecover, der Titel, das Herstellerlogo und Informationen zur Altersfreigabe zu sehen. Auf der Rückseite befinden sich häufig weitere Bilder, weitere Informationen zum Spielinhalt und rechtliche Hinweise. Sofern Hinweise über kostenpflichtige Zusatzkäufe mitgeteilt werden, sind diese auf der Rückseite zu finden. Hier ist aber oft kein Platz für ausführliche oder konkrete Informationen bezüglich einzelner Inhalte.

Deshalb muss es genügen, nur allgemeine Angaben dazu zu machen, dass Zusatzinhalte vorhanden sind, sofern daneben auf die Website des Anbieters verwiesen wird und dort weitere Details zu finden sind.[163]

Derartige Beschränkungen bestehen nicht bei digitalem Vertrieb, z. B. in einem Web-Store. Hier kann unmittelbar zu einer Website mit weiteren Informationen verlinkt werden.[164]

Allerdings muss auch hier berücksichtigt werden, dass die Frage, ob Mikrotransaktionen wirklich notwendig für ein sinnvolles Spielen sind, häufig sehr subjektiv und unterschiedlich bewertet werden kann. Wertungen und Meinungen zu seinem Produkt muss ein Unternehmer aber gerade nicht mitteilen.[165]

Schlussendlich muss es deswegen für die Informationspflicht des Anbieters ausreichen, wenn er auf die Möglichkeit der Zusatzkäufe hinweist und Zusatzangebote vor dem Kauf, z. B. durch Verlinken auf den Ingame-Shop, eingesehen werden können.

(3) Zwischenergebnis

Insgesamt ist das Bestehen der Möglichkeit, Mikrotransaktionen in einem Spiel zu erwerben, als wesentliche Information anzusehen, die vor dem Kauf mitgeteilt werden muss. Darüber hinaus muss die Möglichkeit bestehen, die konkreten Angebote vorher einzusehen. Eine Wertung durch den Anbieter, etwa ob die Inhalte besonders wichtig für das Spiel sind, muss nicht erfolgen.

Bei physischen Produkten kann diesen Pflichten genügt werden, indem ein Hinweis auf die Möglichkeit auf der Verpackung angebracht wird und für weitere Details auf eine Website verwiesen wird. Bei digitalem Vertrieb sollte unmittelbar auf eine Website verlinkt werden, auf der nähere Informationen zum Inhalt und zum Umfang der Mikrotransaktionen einsehbar sind.

---

[163] Vgl. EuGH, GRUR 2011, 930, 933 Rn. 59 – Ving Sverige.

[164] *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 190; *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1192.

[165] MünchKommUWG/*Alexander*, § 5a UWG Rn. 211; Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig/*Dreyer*, § 5a UWG Rn. 82; Ausnahme für Warentests, vgl. Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 5a UWG Rn. 3.9.

bb) Beim Erwerb der Mikrotransaktion, insbesondere mit Spielwährung

Auch beim Erwerb von Mikrotransaktionen im Spiel könnten Informationspflichten bestehen, denen die Anbieter gegenüber Spielern nachzukommen habe. Diese können sich aus § 312d ff BGB ergeben, wenn es sich beim Erwerb von Mikrotransaktionen um einen Verbrauchervertrag im Wege des Fernabsatzes handelt.

Ein Verbrauchervertrag setzt nach §§ 312 Abs. 1, 310 Abs. 3 BGB lediglich voraus, dass ein Vertrag zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher geschlossen wird. Verbraucher ist dabei nach § 13 BGB jede natürliche Person, die ein Geschäft abschließt, das nicht zu ihrer gewerblichen Tätigkeit gehört. Ein Spieler, der zum reinen Vergnügen ein Spiel spielt, ist unstrittig ein Verbraucher. Spieleanbieter betreiben Spiele im Wege einer gewerblichen Tätigkeit und sind damit nach § 14 BGB Unternehmer.[166]

Mikrotransaktionen werden zudem ausschließlich unter Verwendung von Fernkommunikationsmitteln im Internet vertrieben, sodass es sich um einen Vertrieb im Wege des Fernabsatzes nach § 312c Abs. 1 2. Alt. BGB handelt.[167]

Strittig ist an dieser Stelle, ob und wie die Regeln des Fernabsatzes auf Mikrotransaktionen in Spielen Anwendung finden. Überwiegend wird die Anwendbarkeit für jegliche Art der Transaktionen bejaht.[168]

An dieser Stelle ist allerdings eine Differenzierung geboten: Spielinhalte werden selten unmittelbar gegen echtes Geld erworben. In den allermeisten Fällen ist vom Spieleanbieter eine Spielwährung zwischengeschaltet. Lediglich bei der Transaktion der Währung wendet der Spieler reales Geld auf. Wenn er die eigentlichen Spielinhalte erwirbt, verwendet er dazu oft nur die zuvor erhaltene Spielwährung. Es besteht also eine gewisse Entkopplung von realwirtschaftlichen Transaktionen, die zu Zweifeln an der rechtlichen Relevanz solcher spielinternen Geschäfte führt.

(1) Rechtsverhältnis

Problematisch ist deshalb die Vorfrage, ob und wie weit in den hier beschriebenen Fällen der Käufe mit Spielwährung überhaupt ein gesondertes rechtliches Verhältnis zwischen Spieler und Anbieter besteht. Dies ist deshalb entscheidend, weil häufig eine käufliche Ingame-Währung auch im Spiel freigespielt werden kann. In vielen Fällen ist die käufliche Währung sogar die einzige im Spiel vorhandene Währung. Beispielsweise können im Spiel „Second Life" „Lindendollar" durch Spielereignisse verdient werden. Diese Lindendollar können aber auch käuflich erworben wer-

166 *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 145; vgl. *Wanderwitz*, WRP 2020, 425, 430.

167 So LG Karlsruhe, CR 2016, 603; *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 188; *Lenz*, Rechtliche Stellung von App-Stores, S. 137; *Meyer*, NJW 2015, 3686, 3689; *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1192; *Bisges*, NJW 2014, 183, 184; *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 781, 786; vgl. Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck*, Recht der Computerspiele, S. 173 ff.

168 *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 198; *Mankowski*, EwiR 2016, 775, 776; *Ernst*, CR 2016, 603, 605; *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1192; *Meyer*, NJW 2015, 3686, 3689; vgl. BeckOGK BGB/*Mössner*, § 90 BGB Rn. 101; vgl. *Bisges*, NJW 2014, 183, 184.

den.[169] Das Bestehen von Informationspflichten für rein spielinterne Transaktionen hätte weitreichende praktische Relevanz. In vielen Fällen werden bei spielinternen Transaktionen, die mit Premiumwährung getätigt werden, keine Informationen beigebracht.[170]

Fraglich ist also, ob überhaupt eine gesonderte rechtliche Beziehung besteht, wenn mit Spielwährung andere Spielgegenstände erworben werden. Das Problem lässt sich veranschaulichen, wenn statt einer Währung etwa „Energie“ oder „Ausdauer“ einer Spielfigur verwendet wird, um Aufgaben zu erfüllen, und diese Energie im Spiel verdient oder aber mit Echtgeld erworben werden kann. Auch im letzteren Fall wird eine – für den Spieler finite – Ressource verwendet, um eine Leistung im Spiel zu erhalten. Nach der Verkehrsanschauung wird man hier wohl keinen eigenständigen Vertrag annehmen, da lediglich Spielmechaniken zum Einsatz kommen.[171] Wird Energie oder eine ähnliche Spielressource aufgewandt und der Prozess scheitert auf Grund technischer Mängel des Spiels, so wird man nicht von der Verletzung eines Vertrags über „Energie gegen Leistung“ ausgehen, sondern eher einen Mangel am Gesamtspiel sehen.

Ebenso ist grundsätzlich eine lediglich im Spiel zu erspielende Währung zu behandeln. „Kauft“ ein Spieler von einem Nicht-Spieler-Charakter[172] im Spiel und im Rahmen der gewöhnlichen Spielfunktion einen Gegenstand und wendet dafür Spielwährung auf, so wird man nicht annehmen können, dass hier ein rechtlich relevanter Vertrag mit dem Anbieter geschlossen wird.[173] Andernfalls bestünden schon an dieser Stelle womöglich fernabsatzrechtliche Informationspflichten und ein Widerrufsrecht des Spielers. Entscheidend dafür, dass ein Rechtsgeschäft vorliegt, sind die Verkehrsanschauung und der Rechtsbindungswille, wobei die Bedeutung des Geschäfts für die Parteien und der wirtschaftliche Wert eine Rolle spielt.[174] Bei reinen Spielhandlungen, die nicht einmal mittelbaren Bezug zu realwirtschaftlichen Handlungen haben, wird man nach der Verkehrsanschauung deshalb kein Rechtsgeschäft annehmen können. Es handelt sich vielmehr um eine im Spiel vorgenommene Realhandlung.[175]

---

[169] Dazu *Habel*, MMR 2008, 71, 72.

[170] Dazu beispielhaft die Untersuchung der Verbraucherzentralen *Heitkämper/Korn/Schwarzenberg*, PC-Spiele im Praxistest, S. 28 ff.

[171] Vgl. *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 223.

[172] Dazu siehe mdr, NPC, abrufbar unter https://www.mdr.de/medien360g/medienkultur/gaming-lexikon-npc-100.html.

[173] *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 223; *Psczolla*, Onlinespielrecht, S. 74.

[174] Vgl. MünchKommBGB/*Bachmann*, § 241 BGB Rn. 165 f; BeckOGK BGB/*Möslein*, § 145 BGB Rn. 111 f mwN; zur Frage konkret bei Spielgegenständen *Büchner*, Übertragung virtueller Güter, S. 117; *Pszcolla*, Onlinespielrecht, S. 74.

[175] *Pszcolla*, Onlinespielrecht, S. 74.

(a) Erwerb mit exklusiver Premiumwährung

Bei Verwendung einer rein spielinternen Währung besteht also kein gesondertes Rechtsverhältnis. Demgegenüber wird ganz überwiegend ein Vertrag angenommen, wenn eine gesonderte Premiumwährung für den Erwerb von Gegenständen im Spiel verwendet wird.[176]

Dem ist zuzustimmen. Liegt der erworbenen Premiumwährung eine realwirtschaftliche Leistung des Spielers zu Grunde, wird er dem Geschäft regelmäßig einen höheren Stellenwert beimessen. Zudem würden andernfalls Umgehungsgeschäften Tür und Tor geöffnet: Der Spieler wird die Premiumwährung nur als nötiges „Durchgangsstadium" ansehen, das er durchlaufen muss, um den tatsächlich gewünschten Gegenstand zu erlangen. Es kann keinen Unterschied machen, ob ein Spielgegenstand unmittelbar gegen Echtgeld erworben wird oder zuvor eine Spielwährung erworben werden muss.[177] Für den Spieler ist auch klar erkennbar, dass mittelbar hinter der Hergabe der zuvor erworbenen Spielwährung eine realwirtschaftliche Ausgabe steht, die er für das Geschäft aufwendet. Würde dieses zweite Geschäft hingegen nicht als Rechtsgeschäft angesehen, würde man dem Spieler jegliche Gewährleistungsrechte hinsichtlich der eigentlich gewünschten Gegenstände abschneiden.

(b) Erwerb mit erspielbarer Premiumwährung

Unklar sind indes die Fälle, in denen die im Spiel (einzige) verwendete Währung auch käuflich erworben werden kann und sich mit der erspielten Währung vermischt. Beispielsweise können im virtuellen Sammelkartenspiel „Yugioh Duel Links"[178] Spieler mit Edelsteinen Kartenpakete erwerben, mit denen sie ihre Decks verbessern können. Edelsteine können gegen Echtgeld erworben oder im Spiel bei Events oder durch das Erfüllen von Aufgaben verdient werden. Insgesamt gibt es nur einen Währungszähler für Edelsteine, der nicht zwischen erspielter und entgeltlich erworbener Währung unterscheidet.

Wird damit eine Transaktion getätigt, kann nicht mehr einfach differenziert werden zwischen der Währung, die ihren Ursprung im Spiel hat, und der Währung, die ursprünglich käuflich erworben wurde. Auch hier erfolgt die Bestimmung, ob ein Rechtsgeschäft vorliegt, nach dem Rechtsbindungswillen anhand der Verkehrsanschauung.[179] Entscheidende Bedeutung muss hier der Gestaltung des Spiels und der Einbindung der Mikrotransaktionen zukommen: Ist der Erwerb von Gegenständen

---

176 *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 197f; *Büchner*, Übertragung virtueller Güter, S. 118; *Habel*, MMR 2008, 71, 75 f; vgl. konkret zum Rechtsbindungswillen in dieser Konstellation. *Pszcolla*, Onlinespielrecht, S. 75; vgl. ferner *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 458; *Meyer*, NJW 2015, 3686, 3689; *Bisges*, NJW 2014, 183, 184; *Spindler*, ZGE 2011, 139, 143; *Sabellek/Heinemeyer*, CR 2012, 719, 724.

177 Ähnlich *Sabellek/Heinemeyer*, CR 2012, 719, 724, die andernfalls eine Umgehung des Verbraucherschutzes befürchten.

178 Näher zu den Kaufangeboten in Duel Links unter https://microtransaction.zone/Game?id=58049.

179 Vgl. zu Verträgen in Spielen *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 224 f.

mit erspielter Währung üblicherweise völlig unbeachtlich und sind Gegenstände so teuer oder werden so frequent benötigt, dass Fortschritt im Spiel regelmäßig nur durch Zusatzkäufe erreicht werden kann, so wird ein Rechtsbindungswille anzunehmen und als Konsequenz ein Vertragsverhältnis zu bejahen sein. Andernfalls würden wiederum Umgehungsgestaltungen Vorschub geleistet.

Kann hingegen im Spiel auch realistisch Fortschritt erreicht werden, ohne Zusatzkäufe zu tätigen, und stellt deshalb die erspielbare Währung eine echte Alternative zum kostenpflichtigen Zusatzkauf dar, so wird nach einer Vermischung der Währungen der kostenpflichte Anteil nicht mehr derart signifikant sein, dass bei jeder weiteren Transaktion ein gesondertes Rechtsgeschäft vorliegt. Es handelt sich dann um eine reine Spielmodalität, der keine weitergehende Rechtsbindung zugrunde liegt.[180] In diesen Fällen erschöpft sich eine vertragliche Bindung im initialen Erwerb der Spielwährung.

(2) Unentgeltlichkeit beim Zahlen mit Ingame-Währung

Auch wenn Mikrotransaktionen mit Spielwährung bezahlt werden, kann nach den oben aufgestellten Grundsätzen eine Rechtsbeziehung zwischen Spieler und Anbieter zustande kommen.

Weitere Voraussetzung des § 312 Abs. 1 BGB ist daneben, dass es sich um einen entgeltlichen Vertrag handelt. § 312 BGB dient dabei der Umsetzung von Art. 3 Abs. 1 Verbraucherrechte-RL, der den Geltungsbereich der Richtlinie festlegt.[181]

Die Ingame-Währung müsste also ein Entgelt im Sinne der Richtlinie darstellen. Dies wird teilweise von Stimmen in der Literatur verneint.[182] Sofern hierzu Schutzzweckerwägungen herangezogen werden, weil umfassende Informationspflichten bei spielinternen Transaktionen den Spielfluss stören können und dem Spieler eher lästig sind,[183] kann dies allein allerdings nicht überzeugen. Ein vermeintlich mangelnder Schutzzweck vermag nicht die Nichtanwendbarkeit zwingenden Unionsrechts zu begründen. Umso weniger vermag dieses Vorbringen sich auf die Frage der Entgeltlichkeit auswirken.

Gewichtiger fällt hingegen der Einwand aus, dass „entgeltlich“ in § 312 BGB eine Gegenleistung in Geld fordere, sodass die Hingabe von Spielwährung dieses Merkmal nicht erfülle.[184] Dem kann nicht (mehr) entgegengehalten werden, dass

[180] *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 224; *Pszcolla*, Onlinespielrecht, S. 74, *Büchner*, Übertragung virtueller Güter, S. 117.

[181] Richtlinie 2011/83/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2011 über die Rechte der Verbraucher, zur Abänderung der Richtlinie 93/13/EWG des Rates und der Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie zur Aufhebung der Richtlinie 85/577/EWG des Rates und der Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates Text von Bedeutung für den EWR, ABl. L 304 S. 64.

[182] *Lenz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 138; Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck,* Recht der Computerspiele, S. 181.

[183] *Lenz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 138.

[184] *Lenz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 138 f.

zwar § 312 Abs. 1 BGB Entgeltlichkeit verlange, dieses Merkmal sich aber nicht in der Verbraucherrechte-RL wiederfindet, sodass „Entgeltlichkeit“ richtlinienkonform weit auszulegen ist.[185] Mit der letzten Änderung der Verbraucherrechte-RL wurde Art. 3 Abs. 1 Verbraucherrechte-RL dahingehend angepasst, dass die RL nicht mehr „für jegliche Verträge“,[186] sondern nur noch „für alle Verträge […] bei denen der Verbraucher den Preis zahlt“ gelten soll.

Dennoch spricht das Ziel eines hohen Verbraucherschutzniveaus[187] für eine weiterhin umfassende Auslegung des Begriffs der Entgeltlichkeit. Zudem gebietet schon ein Erst-recht-Schluss, dass auch Zahlungen mit digitalen Währungen als Preis anzusehen sind: Art. 3 Abs. 1a Verbraucherrechte-RL sieht vor, dass sogar das Bereitstellen personenbezogener Daten den Anwendungsbereich der Richtlinie eröffnet. Umso mehr muss dies dann gelten, wenn der Verbraucher nicht nur personenbezogene Daten, sondern tatsächlich messbar werthaltige Vermögenspositionen aufgibt. In diesem Zusammenhang muss deshalb „Preis“ weit verstanden werden und jede Hergabe tatsächlicher Rechtspositionen umfassen.

Die zuvor erworbene Ingame-Währung ist demnach als Entgelt nach § 312 BGB zu betrachten, sodass die Entgeltlichkeit kein geeignetes Kriterium darstellt, um den Anwendungsbereich der fernabsatzrechtlichen Spezialregelungen zu verschließen.

Zuzugestehen ist dieser Ansicht jedoch, dass durchaus praktischer Bedarf nach einer Beschränkung des Anwendungsbereichs der Fernabsatzregeln in Computerspielen bestehen kann. Gerade in Fällen, in denen Ingame-Währung entweder erkauft oder erspielt werden kann, also nur insgesamt eine Währung im Spiel zum Einsatz kommt, könnte eine ausgedehnte Anwendung der Fernabsatzregeln dazu führen, dass auch Käufe, die mit erspielter Währung getätigt werden, dem Fernabsatzrecht unterfielen. Das hätte z. B. zur Folge, dass in einem digitalen Kartenspiel Informationspflichten bestünden, wenn eine Kartenpackung gekauft wird, die mit Edelsteinen bezahlt wurde, welche durch das Erfüllen einer Mission gewonnen wurden. Es droht also die Gefahr, rein spielinterne Vorgänge mit fernabsatzrechtlichen Regeln zu belasten.

Dem kann aber dadurch begegnet werden, dass man eine einschränkende Betrachtung bei der Bestimmung vornimmt, ob überhaupt ein Rechtsgeschäft vorliegt.[188]

Folglich liegt auch beim Kauf von Mikrotransaktionen mit Spielwährung ein entgeltlicher Vertrag vor.

---

[185] BGH, NJW 2017, 2823, 2824 Rn. 13; BeckOGK BGB/*Busch*, § 312 BGB Rn. 11.1; Spindler/Schuster/*Schirmbacher*, § 312 BGB Rn. 28; MünchKommBGB/*Wendehorst*, § 312 BGB Rn. 36f; *Wendehorst,* NJW 2014, 577, 580.

[186] So Art. 3 Abs. 1 aF Verbraucherrechte-RL.

[187] Vorgesehen in Erwägungsgrund 3 Verbraucherrechte-RL.

[188] Dazu bereits S. 36 f.

(3) Informationspflichten beim Fernabsatzvertrag

Die beim Fernabsatz vorgeschriebenen Informationspflichten in den §§ 312d, 312i, 312j BGB beruhen auf Art. 6 ff Verbraucherrechte-RL und wurden zur Umsetzung dieser Norm ins BGB eingefügt.[189] Damit handelt es sich um nach EU-Recht vorgeschriebene Informationspflichten, die nach § 5a Abs. 4 UWG als wesentlich gelten.[190]

Dadurch, dass der Kauf von Mikrotransaktionen, sei es der Erwerb der Ingame-Währung oder der direkte Erwerb von Spielinhalten mit Echtgeld oder Ingame-Währung, regelmäßig als eigener Fernabsatzvertrag anzusehen ist,[191] müssen auch grundsätzlich bei jeder neuen Transaktion erneut die notwendigen Informationen beigebracht werden.

Neben den allgemein notwendigen Informationen, die in Art. 246a EGBGB aufgelistet sind, kann bei der Ausgestaltung von Mikrotransaktionen § 312j Abs. 3 BGB Relevanz erlangen. Diese sogenannte „Button-Lösung“[192] verlangt es, dass im elektronischen Geschäftsverkehr ein Vertrag mit dem Klicken auf einen lediglich mit „zahlungspflichtig bestellen“ beschriebenen Button zustande kommt. Überwiegend wird angenommen, dass auch beim Kauf von Spielinhalten mit zuvor gekaufter Ingame-Währung die „Button-Lösung“ zu berücksichtigen ist, sodass bei jeder Transaktion explizit die Entgeltlichkeit zum Ausdruck kommen muss.[193] Die Einordnung als bindender Vertrag im Wege des Fernabsatzes bringt diese Folge zwingend mit sich.

Vereinzelt wird gefordert, bei Computerspielen hier die Informationspflichten teleologisch zu reduzieren, weil der Schutzzweck der Buttonlösung hier nicht eingreife.[194] Dieser Einwand ist jedoch an dieser Stelle verfehlt, wenn als Begründung angeführt wird, dass virtuelle Währung als Gegenleistung kein Entgelt darstelle.[195] Aber auch grundsätzlich scheint eine Reduktion nur speziell hinsichtlich der Buttonlösung willkürlich. Es ist nicht ersichtlich, wieso diese Regelung zum Schutz der Verbraucher anders behandelt werden sollte als andere Informationspflichten oder Rechte.

Auch bei Mikrotransaktionen finden deshalb die allgemeinen Regeln über Fernabsatzverträge in vollem Umfang Anwendung.

---

[189] BT-Drs. 17/12637, S. 54; BeckOGK BGB/*Busch*, § 312 BGB Rn. 2.

[190] *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 192.

[191] Siehe S. 36 f.

[192] Spindler/Schuster/*Schirmbacher*, § 312j BGB Rn. 43; *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 198; *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1192; *Meyer*, NJW 2015, 3686, 3689; *Rudkowski/Werner*, MMR 2012, 711, 714.

[193] *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 198; *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1192; *Meyer*, NJW 2015, 3686, 3689; vgl. BeckOGK BGB/*Mössner*, § 90 BGB Rn. 101; vgl. *Bisges*, NJW 2014, 183, 184.

[194] *Lenz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 138; Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck,* Recht der Computerspiele, S. 181.

[195] Dazu bereits oben S. 35.

(4) Ausgestaltung des Widerrufsrechts

Ebenfalls hohe praktische Relevanz kommt der Frage zu, wie die Belehrung über das Widerrufsrecht beim Kauf von Ingame-Währung und Spielinhalten ausgestaltet werden muss. Informationen zum Widerrufsrecht sind nicht nur nach § 5a Abs. 4 UWG, sondern auch nach § 5a Abs. 3 Nr. 5 UWG als wesentlich anzusehen.[196]

Beim Kauf digitaler Inhalte kann das dem Verbraucher nach § 312g Abs 1, 355 BGB zustehende Widerrufsrecht nach § 356 Abs. 5 BGB erlöschen, „wenn der Unternehmer mit der Ausführung des Vertrags begonnen hat, nachdem der Verbraucher 1. ausdrücklich zugestimmt hat, dass der Unternehmer mit der Ausführung des Vertrags vor Ablauf der Widerrufsfrist beginnt, und 2. seine Kenntnis davon bestätigt hat, dass er durch seine Zustimmung mit Beginn der Ausführung des Vertrags sein Widerrufsrecht verliert.“ Dies setzt eine ordnungsgemäße Belehrung und die Zustimmung der Verbraucher voraus. In Ingame-Shops ist diese Belehrung bzw. die Zustimmung zur sofortigen Vertragsdurchführung teilweise wie folgt ausgestaltet: Bevor ein Vertragsschluss überhaupt möglich ist, muss mittels einer Checkbox das Einverständnis erteilt werden. Danach werden mit dem Klick auf „Zahlungspflichtig bestellen“ oder Ähnliches die Inhalte sofort übertragen.[197] Der Verbraucher muss also häufig bereits vor dem Vertragsschluss zustimmen, dass er mit der sofortigen Ausführung einverstanden ist und sich bewusst ist, dass damit sein Widerrufsrecht erlischt.

(a) Belehrung vor und nach Vertragsschluss

Die genauen Details dazu, wie die Belehrung zu erfolgen hat, sind umstritten. Einerseits ließe sich am Wortlaut von §§ 356 Abs. 5, 312f Abs. 3 BGB vertreten, dass die Belehrung über das Erlöschen des Widerrufsrechts nach Vertragsschluss zu erfolgen habe. Denn das Widerrufsrecht kann nur erlöschen, wenn es zuvor bestanden hat, was nach § 355 Abs. 2 S. 2 BGB aber einen wirksamen Vertragsschluss voraussetzt.[198] Das hätte zur Folge, dass sowohl vor Vertragsschluss die allgemeinen Informationen beigebracht werden müssten als auch nach Vertragsschluss gesondert vom Verbraucher zugestimmt werden muss, vor Ablauf der Widerrufsfrist mit der Ausführung des Vertrags zu beginnen.[199] Damit wäre eine in der Praxis häufig ausgeübte Belehrungsmethode, bei der vor dem endgültigen Bestellen auf das Widerrufsrecht verzichtet wird, nicht ausreichend, sodass bei vielen Mikrotransaktionen ein Widerrufsrecht bestünde.[200]

---

[196] Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 5a UWG Rn. 5.2, 5.6 ff; MünchKommUWG/*Alexander*, § 5a UWG Rn. 401 f, 447 ff.

[197] So im Sachverhalt, der LG Karlsruhe, CR 2016, 603 zugrunde lag; *Hilgert*, IELR 2019, 84.

[198] *Buchmann*, K&R 2014, 621, 624.

[199] So LG Karlsruhe, CR 2016, 603, 604 Rn. 45; ebenso schon *Buchmann*, K&R 2014, 621, 624.

[200] Vgl. etwa den Sachverhalt bei LG Karlsruhe, CR 2016, 603.

Diese Ansicht sieht sich teilweise harscher Kritik ausgesetzt: Sie sei praxisfern[201] und stelle verbraucherfeindlichen Formalismus dar.[202] Denn der Verbraucher, der digitale Inhalte erwirbt, wolle sie regelmäßig sofort erhalten.[203] Für ihn stelle deshalb eine weitere Bestätigung nur ein lästiges Hindernis dar, sodass weitere Informationsgebote hier gerade nicht zu mehr Verbraucherschutz führen würden.[204] Unter anderem deshalb wird dafür plädiert, dass auch eine antizipierte Zustimmung vor oder bei Vertragsschluss ausreichen kann, sofern diese gesondert erklärt wird.[205]

Gerade beim Kauf von Gütern in Computerspielen zeigt sich die Schwäche der formalistischen Ansicht. In Spielen möchte der Spieleanbieter regelmäßig einen ununterbrochenen Spielfluss erzeugen und der Spieler ungestört und immersiv spielen. In diesen Fällen sorgen weitere und verteilte Informationen gerade nicht für einen besseren Verbraucherschutz und eine gesteigerte Informiertheit des Verbrauchers, der mit hoher Wahrscheinlichkeit angehalten ist, das Informationsfenster möglichst zügig wegzuklicken, um weiterspielen zu können.[206] Ähnlich ist es allgemein beim Erwerb digitaler Inhalte, die der Verbraucher regelmäßig sofort zur Verfügung gestellt bekommen möchte.

Zudem spricht der Wortlaut des § 356 Abs. 5 BGB nicht zwingend für die Auslegung, dass der Belehrung ein wirksamer Vertragsschluss vorauszugehen hat. § 356 Abs. 5 BGB stellt klar, dass das Widerrufsrecht erlischt, wenn der Unternehmer mit der Ausführung des Vertrags beginnt. Dabei ist zuzugestehen, dass das Erlöschen eines Widerrufsrechts das Bestehen eines solchen Rechts denklogisch voraussetzt. Allerdings finden sich im Wortlaut keine zwingenden Hinweise dafür, dass damit auch die Zustimmung und die Kenntnisnahme des Verbrauchers bezüglich des Erlöschens dieses Widerrufsrechts nach dessen Entstehen zu erfolgen haben. § 356 Abs. 5 BGB verlangt lediglich, dass der Verbraucher vor der Ausführung des Vertrags zustimmt und seine Kenntnisnahme bestätigt. Das Widerrufsrecht erlischt hingegen erst mit Beginn der Vertragsausführung und nicht schon mit der Belehrung. Dem Wortlaut entsprechend muss es deshalb ausreichen, schon vor Vertragsschluss die notwendigen Informationen zu erteilen, auch wenn danach ohne erneute Belehrung mit der Ausführung des Vertrags begonnen wird.[207] Dies wird gestützt von § 312f Abs. 3 BGB, der vorsieht, dass in der Bestätigung des Vertragsschlusses die Zustimmung und die Kenntnisnahme des Verbrauchers hinsichtlich des Verlusts seines Widerrufsrechts zu dokumentieren ist. In der Bestätigung des Vertrags kann

[201] Taeger/Pohle/*Ewald*, 32.7, Rn. 89; zustimmend BeckOGK BGB/*Busch*, § 312f BGB Rn. 28.

[202] *Bodensiek/Walker*, GRUR-Prax 2016, 423; zweifelnd auch *Janal/Jung*, VuR 2017, 332, 339.

[203] *Janal/Jung*, VuR 2017, 332, 338; *Rosenkranz*, GPR 2018, 28, 32.

[204] *Bodensiek/Walker*, GRUR-Prax 2016, 423; Taeger/Pohle/*Ewald*, 32.7, Rn. 89; vgl. auch Spindler/Schuster/*Schirmbacher*, § 312f BGB Rn. 42; ohne Begründung ablehnend BeckOGK BGB/*Mörsdorf*, § 356 BGB Rn. 59.

[205] BeckOGK BGB/*Mörsdorf*, § 356 BGB Rn. 53; *Rosenkranz*, GPR 2018, 28, 32; vgl. auch Fn. 210.

[206] *Mankowski*, EWiR 2016, 775, 776; ähnlich *Ernst*, CR 2016, 603, 605.

[207] Vgl. auch Taeger/Pohle/*Ewald*, 32.7, Rn. 89.

aber nur dokumentiert werden, was vor oder bei Vertragsschluss bereits vereinbart wurde. § 312f Abs. 3 BGB geht deshalb gerade von einer Zustimmung bei oder vor Vertragsschluss aus.

Schlussendlich wäre ein so strenges Verständnis bereits in der Entscheidung des *LG Karlsruhe*,[208] die diese Diskussion angestoßen hat, für die Entscheidung des zu Grunde liegenden Falls gar nicht nötig gewesen. Im einschlägigen Fall fielen die Vertragsausführung und die Bestätigung der Kenntnisnahme zusammen auf das Klicken eines einzelnen Buttons. Es war also gar nicht möglich, gesondert der Ausführung des Vertrags zuzustimmen und die Kenntnis vom Verlust des Widerrufsrechts zu bekunden, weil gleichzeitig mit der Ausführung des Vertrags begonnen worden wäre.[209]

Insgesamt ist damit festzuhalten, dass der Wortlaut des § 356 Abs. 5 BGB eine vorherige Belehrung durchaus zulässt. Sofern eine nachträgliche Kenntnisbekundung deshalb nicht zwingend erforderlich ist, sollte aus Gründen der Praktikabilität und im Interesse des Verbrauchers auch eine vorherige Beibringung der Informationen ausreichen.

(b) Gesonderte Belehrung

Ähnlich werden teilweise in der Rechtsprechung besondere Anforderungen an die Umstände der nach § 356 Abs. 5 BGB erforderlichen Informationserteilung gestellt. So erfordere eine „ausdrückliche Zustimmung“ im Sinne des § 356 Abs. 5 BGB, dass die Zustimmung nicht schon mit der Erklärung über den Vertragsschluss zusammenfalle.[210] Denn diese Gestaltung käme einer Voreinstellung gleich, bei der der Verbraucher nicht mehr aktiv seine Bestätigung erklären müsse. Darin läge ein Verstoß gegen den in § 312 Abs. 3 S. 2 BGB ausgedrückten Rechtsgedanken, der auf Art. 22 S. 2 Verbraucherrechte-RL beruht.[211]

Im Wesentlichen geht es damit um die Frage, ob es einer gesonderten Beschäftigung mit dem Erlöschen des Widerrufs nach § 356 Abs. 5 BGB bedarf oder ob dieser Hinweis nur Teil der „gewöhnlichen“ Informationspflichten ist.[212] In der Literatur wird hier überwiegend der Rechtsprechung beigepflichtet, indem eine gesonderte Zustimmung zur Vertragsausführung gefordert wird.[213]

Diese Ansicht verdient Zustimmung. Dass bei digitalen Inhalten das Widerrufsrecht auf besondere Weise erlöschen kann, stellt eine Ausnahme vom Grundsatz der Unabdingbarkeit dieses Rechts dar. Diese besondere Regelung, die nur in bestimm-

208 LG Karlsruhe, CR 2016, 603, 604 Rn. 45.
209 LG Karlsruhe, CR 2016, 603, Rn. 2 ff.
210 LG Köln, MMR 2020, 200, 201, Rn. 21; LG Berlin, MMR 2017, 50, 51; so ist wohl auch das Ziel der Entscheidung LG Karlsruhe, CR 2016, 603, 604 Rn. 45 zu verstehen.
211 LG Köln, MMR 2020, 200, 201, Rn. 23 ff.
212 Gesonderte Beschäftigung betonend LG Berlin, MMR 2017, 50, 51.
213 Spindler/Schuster/*Schirmbacher*, § 356 BGB Rn. 54; Erman/*Koch*, § 356 BGB Rn. 17; *Janal/Jung*, VuR 2017, 332, 339; *Milsch/Scheuenpflug*, MMR 2017, 507, 511; *Peintinger*, MMR 2016, 3, 5.

ten Anwendungsfällen eingreift, rechtfertigt auch einen besonderen Hinweis bei Vertragsschluss. Folglich ist ein gesonderter Hinweis nicht nur auf Grund unionsrechtlicher Vorgaben geboten, sondern auch sachlich angemessen.

Übertragen auf den Erwerb von Mikrotransaktionen bedeutet dies, dass sowohl beim Kauf der Spielwährung als auch beim Kauf von Spielinhalten mit Premiumwährung dem Spieler die allgemeinen Informationen mitgeteilt werden müssen und, bevor die Inhalte dem Spieler gutgeschrieben werden, gesondert erklärt und bestätigt werden muss, dass mit der sofortigen Vertragsdurchführung begonnen werden soll.

(c) Einmalige Belehrung durch Rahmenvertrag

Auf Grund der Auswirkungen in Konstellationen, in denen z. B. der Spielfluss durch zu viele Informationen gestört werden würde, wird teilweise vertreten, dass es im Zusammenhang mit Rahmenverträgen ausreichen solle, dass einmalig wirksam belehrt wird und nachfolgend diese Belehrung wirksam bleibt, bis sich die Rechtslage ändert.[214] So könnten z. B. beim Abschluss eines Plattformnutzungsvertrags oder eines Spielenutzungsvertrags einmalig hinsichtlich der Rechtsfolgen des § 356 Abs. 5 BGB belehrt werden, sodass nachfolgende Transaktionen, z. B. Mikrotransaktionen im Spiel, keiner weiteren Information mehr bedürfen.[215]

Dies überzeugt jedoch nicht. Informationspflichten über spätere Verträge innerhalb der Informationen zu einem Rahmenvertrag erfüllen zu können, wird dem hohen Maß an Verbraucherschutz, den die Verbraucherrechte-RL garantieren will, nicht gerecht. Es wäre schon widersprüchlich, einerseits eine eindeutige und separate Zustimmung zum Erlöschen des Widerrufs zu verlangen, weil diese Rechtsfolge im System des Widerrufs eine Ausnahme darstellt,[216] aber andererseits die einmalige Informierung im Rahmen eines umfassenderen Vertrags zuzubilligen. Zudem wird gerade bei den späteren Transaktionen eine Belehrung über das Widerrufsrecht besonders erforderlich sein, weil bei sekundären Transaktionen, z. B. beim Kauf von Mikrotransaktionen, dem Verbraucher weniger bewusst sein wird, dass überhaupt ein Widerrufsrecht besteht. Dadurch kann gerade eine besondere Notwendigkeit zur separaten Kenntnisnahmeerklärung begründet werden. Gestützt wird diese Auffassung weiterhin dadurch, dass ein vergleichbarer Fall explizit in § 312 Abs. 5 BGB für Finanzdienstleistungsverträge geregelt ist. Indem es an einer solchen Spezialregelung fehlt, kann nicht darauf geschlossen werden, dass dies für Verträge über

214 Spindler/Schuster/*Schirmbacher*, § 356 BGB Rn. 51; *Milsch/Scheuenpflug*, MMR 2017, 507, 511; *Peintinger*, MMR 2016, 3, 7.

215 Dafür *Peintinger*, MMR 2016, 3, 7; zustimmend *Milsch/Scheuenpflug*, MMR 2017, 507, 51; ablehnend Bräutigam/Rücker/*Zdanowiecki*, E-Commerce Teil 11 D Rn. 8 f.

216 Siehe oben S. 44.

digitale Inhalte auch gelten soll, umso mehr, da eine vergleichbare Norm mit allgemeiner Wirkung in § 312b Abs. 4 S. 1 BGB aF bestand, nunmehr aber abgeschafft wurde.[217]

Vor diesem Hintergrund vom Gesetzeswortlaut, der klar Informationspflichten bei jedem Fernabsatzvertrag fordert,[218] abzuweichen, kann nicht allein mit einem praktischen Bedürfnis nach schlankeren Informationsgeboten gerechtfertigt werden.[219] Die einmalige Belehrung innerhalb eines Rahmenvertrags kann deshalb nicht ausreichen, um den Informationsgeboten des § 356 Abs. 5 BGB nachzukommen.

(5) Zwischenergebnis Informationen zum Widerruf

Nach den obigen Ausführungen müssen also bei jedem Kauf von Mikrotransaktionen die Informationspflichten für Verbraucherverträge eingehalten werden. Grundsätzlich besteht auch hier ein Widerrufsrecht nach § 312g BGB. Dieses kann, weil es sich bei Spielinhalten um digitale Inhalte handelt, nach § 356 Abs. 5 BGB erlöschen. Dies setzt aber eine gesonderte Belehrung und Bestätigung der Kenntnisnahme des Verbrauchers voraus, die nicht gleichzeitig mit der Vertragsausführung, wohl aber vor oder mit dem Vertragsschluss erfolgen können. Notwendig ist eine gesonderte Mitteilung, z. B. in Form einer weiteren anklickbaren Checkbox.

Eine einmalige Information, z. B. im Wege eines Rahmenvertrags, ist hingegen nicht möglich,

b) Vorenthalten der Informationen

Diese für den Verbraucher wesentlichen Informationen dürfen nicht vorenthalten werden. Während der Umfang der Informationspflichten damit beschreibt, welche Informationen beigebracht werden müssen, ist bei der Vorenthaltung die Frage zu beantworten, wie genau die Informationen präsentiert werden müssen.

Vorenthalten wird eine Information im Sinne des § 5a Abs. 2 S. 1 UWG, wenn sie zum einen zum Geschäfts- und Verantwortungsbereich des Unternehmers gehört oder dieser sie sich mit zumutbarem Aufwand beschaffen kann, und zum anderen der Verbraucher sie nicht oder nicht so erhält, dass er sie bei seiner geschäftlichen Entscheidung berücksichtigen kann.[220]

Für die Frage, ob eine Information vorenthalten wurde, sind nach § 5a Abs. 2 S. 1 UWG alle Umstände zu berücksichtigen, wobei nach § 5a Abs. 5 UWG explizit auch die zeitlichen und räumlichen Beschränkungen des jeweiligen Kommunikationsmittels und anderweitige Zurverfügungstellung Beachtung finden sollen.

---

217 Bräutigam/Rücker/*Zdanowiecki*, E-Commerce Teil 11 D Rn. 8 f.

218 Siehe bereits S. 40.

219 Im Ergebnis ebenso Bräutigam/Rücker/*Zdanowiecki*, E-Commerce Teil 11 D Rn. 8 f.

220 BGH, GRUR 2018, 438, 441 Rn. 32 – Energieausweis; BGH, GRUR 2017, 922, 924 Rn. 27 – Komplettküche; BGH, GRUR 2016, 1076, 1078 Rn. 27 – LGA tested.

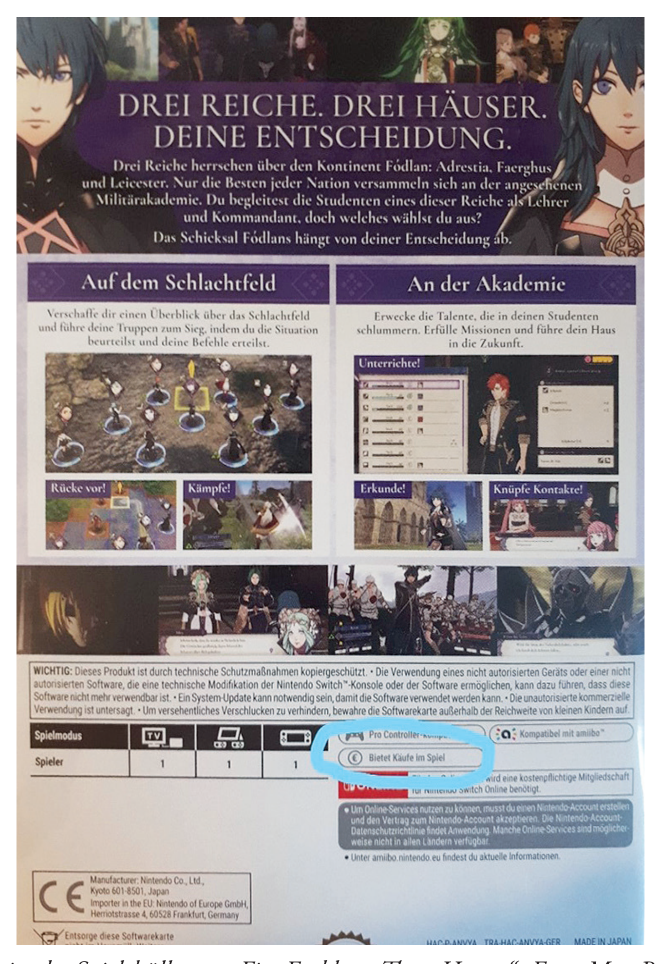


Abb. 2: Rückseite der Spielehülle von „Fire Emblem: Three Houses“. Foto: Max Busch

aa) Berücksichtigung von Beschränkungen

Die in § 5a Abs. 5 UWG genannten Beschränkungen können auch beim Vertrieb von Computerspielen eine Rolle spielen und wirken sich sowohl beim physischen als auch im digitalen Handel aus.

(1) Physischer Spielerwerb

Wie bereits oben diskutiert[221] stellt der Umstand, dass Zusatzinhalte im Spiel verfügbar sind, eine wesentliche Information dar. Auf diese muss der Verkäufer in den Umständen angemessener Weise hinweisen. Auf Grund der räumlichen Beschränkungen durch die Spielehülle kann hier ausreichen, dass auf die Möglichkeit des

[221] Siehe S. 31 ff.

Kaufs deutlich hingewiesen wird und für weitere Details auf eine Online-Umgebung des Anbieters verwiesen wird. Für ausführliche Informationen darüber, wie genau einzelne Mikrotransaktionen im Spiel funktionieren, ist auf der Spielehülle kein Platz.[222]

Nach § 5a Abs. 2 S. 2 UWG steht dem Vorenthalten das Verheimlichen der Information und das Bereitstellen in unklarer oder unverständlicher Form gleich. Darunter fällt das Erschweren der Kenntnisnahme, z. B. wenn die Schrift zu klein ist.[223]

Deshalb sollte der Hinweis deutlich angebracht sein, etwa durch ein hervorgehobenes Informationsfeld, wie es bei Spielen vom Hersteller Nintendo üblich ist.

Nicht ausreichend ist es, den Hinweis verklausuliert, in schwer lesbarer Schrift oder gemeinsam mit einer Fülle anderer Informationen aufzulisten.[224] Diesen Anforderungen werden bspw. die Hinweise auf der Spielehülle des populären Basketballspiels NBA2K20 nicht gerecht.[225]

Hier wird nur wenig eindeutig, in kleiner Schriftgröße und umringt von vielen weiteren Informationen auf mögliche Zusatzinhalte hingewiesen, sodass eine Kenntnisnahme erschwert wird.

Werden Informationen bezüglich Zusatzkäufen lediglich auf diese Art beigebracht, kann deshalb ein Vorenthalten angenommen werden.

(2) Digitaler Verkehr

Strengere Regeln müssen im digitalen Geschäftsverkehr gelten:

Hier ließe sich zwar zunächst annehmen, dass die Menge an Informationen auf Grund der Bildschirmgröße des Wiedergabegeräts begrenzt werden müsse. So werden Spiele häufig auf Smartphones erworben, auf denen nicht umfassende Informationsmengen abgebildet werden können.[226]

Dagegen lässt sich jedenfalls einwenden, dass die wesentlichen Informationen zum Spiel auch verkürzt und grafisch dargestellt werden können. Mindestens aber im Rahmen einer allgemeinen Belehrung im Wege des Fernabsatzgeschäfts können diese Informationen beigebracht werden und auf diesem Weg z. B. auch besonders hervorgehoben werden. Im digitalen Vertrieb liegen damit keine Gründe, die das Vorenthalten von Informationen rechtfertigen. Weiterhin kann unproblematisch auf Informationen verlinkt werden.[227] Im digitalen Geschäftsverkehr müssen deswegen alle wesentlichen Informationen mindestens verlinkt verfügbar gemacht werden.

---

[222] Vgl. *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1192.

[223] Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 5a UWG Rn. 3.29; OLG Celle, GRUR-RR 2011, 278; vgl. BGH, GRUR 2010, 248, 251 Rn. 29 – Kamerakauf im Internet.

[224] Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 5a UWG Rn. 3.27; vgl. OLG Köln, GRUR-RR 2020, 438, 441 Rn. 68; MünchKommUWG/*Alexander*, § 5a UWG Rn. 255 ff.

[225] Siehe für die Informationen auf der Hülle dieses Spiels bereits S. 33 f.

[226] Dazu *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 195; *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1192.

[227] Vgl. BGH, GRUR 2014, 94, 95 Rn. 17.

In vielen Fällen finden derartige Informationsprozesse, insbesondere im Hinblick auf das Beinhalten von Mikrotransaktionen, nicht statt,[228] sodass diese Informationen häufig vorenthalten werden.

bb) Zwischenergebnis Vorenthalten der Informationen

Insgesamt werden die Informationen auf jeden Fall dann vorenthalten, wenn sie gar nicht beigebracht werden. Im physischen Vertrieb kann es ausreichen, wenn auf die Grundsätzliche Möglichkeit der Zusatzkäufe hingewiesen wird und ansonsten auf eine Online-Umgebung verwiesen wird. Im digitalen Vertrieb bestehen keine solchen Einschränkungen, sodass umfassend informiert werden muss.

c) Zwischenergebnis Irreführung durch Unterlassen

Beim Kauf von Videospielen, die Mikrotransaktionen beinhalten, sind eine Reihe von Informationsvorgaben zu beachten. Im physischen Vertrieb muss zumindest deutlich auf das Vorhandensein von Zusatzkäufen hingewiesen werden, denn diese Information ist wesentlich im Sinne von § 5a Abs. 2 UWG. Nach hier vertretener Ansicht genügen allgemein gehaltene Hinweise, die nur schwer zu finden sind, den Anforderungen an eine Informationspflicht nicht. In diesen Fällen werden Informationen vorenthalten.

Weiterhin muss der Umfang der Mikrotransaktionen einschätzbar sein. Sofern auf der Spielehülle für solche detaillierten Angaben kein Platz ist, kann diesen Pflichten nachgekommen werden, indem etwa auf eine Shopseite des Anbieters verwiesen wird, auf der Details zu den Transaktionen einsehbar sind.

Im digitalen Vertrieb bestehen solche Beschränkungen nicht. Zudem bestehen hier Informationspflichten nach §§ 312 ff BGB, die auf europäischen Vorgaben beruhen und deshalb nach § 5a Abs. 4 UWG wesentliche Informationen darstellen. Im Rahmen der Erfüllung dieser Informationspflichten kann auch auf das Vorliegen und den Inhalt der Mikrotransaktionen hingewiesen werden. Zu beachten ist zudem das Widerrufsrecht nach § 312g BGB, das auch beim Kauf von Mikrotransaktionen einschlägig ist. Hier muss eine gesonderte Belehrung nach § 356 Abs. 5 BGB erfolgen, damit dieses Recht erlischt.

5. Unzulässige Beeinflussung

Während die Tatbestände der Irreführung zwar geeignet sind, das Angebot von Mikrotransaktionen im Einzelfall als unlauter zu qualifizieren, trifft der Vorwurf der Irreführung noch nicht den Kern der Kritik, die gegen Mikrotransaktionen vorgebracht wird. Die besondere Gefährlichkeit und der größte Unmut bestehen nicht, weil ein Spiel gekauft oder gespielt wurde und sich später herausgestellt hat, dass es

[228] Vgl. *vzbv*, Online-PC-Spiele: Jugendschutz und Informationen zu In-Game-Käufen unzureichend, abrufbar unter https://www.vzbv.de/pressemitteilung/online-pc-spiele-jugendschutz-und-informationen-zu-game-kaeufen-unzureichend.

Mikrotransaktionen enthält. Vielmehr sehen sich Mikrotransaktionen in der Kritik, weil sie – so der Vorwurf[229] – gezielt besonders gefährdete Zielgruppen ansprechen und dazu führen, dass Personen aus diesen Gruppen unverhältnismäßig hohe Summen ausgeben, indem die Zielgruppe unzulässig beeinflusst wird. Mit anderen Worten werden Mikrotransaktionen häufig als eine Art Kostenfalle beschrieben.[230]

a) Direkter Kaufappell an Minderjährige

Einen ersten Sonderfall der unzulässigen Beeinflussung liefert § 3 Abs. 3 UWG iVm. Nr. 28 Anhang UWG. Danach ist „die in eine Werbung einbezogene unmittelbare Aufforderung an Kinder, selbst die beworbene Ware zu erwerben […] oder ihre Eltern oder andere Erwachsene dazu zu veranlassen" unzulässig. Hintergrund des Verbots ist, dass Kinder regelmäßig geschäftlich weniger erfahren als Erwachsene sind und sich deshalb durch Werbung leichter beeinflussen lassen. Beeinflusste Kinder können wiederum stärkeren Einfluss auf ihre Eltern ausüben.[231] Allerdings wird damit auch dem Umstand Rechnung getragen, dass Werbung und andere geschäftliche Handlungen gegenüber Kindern nicht grundsätzlich untersagt sind.[232]

Während sich daraus keine allgemeine Unzulässigkeit von Mikrotransaktionen ergeben wird, könnte der Tatbestand dennoch geeignet sein, bestimmte Werbemaßnahmen als unzulässig zu qualifizieren. Aufforderungen zur Einflussnahme auf die Eltern von Kindern sind bisher in Videospielen soweit ersichtlich nicht aufgetreten, sodass sich im Folgenden auf die 1. Alternative des Verbotstatbestands („unmittelbare Aufforderung an Kinder, selbst die beworbene Ware zu erwerben") beschränkt wird.

Tatbestandlich erfordert Nr. 28 Anhang UWG, dass an Kinder in Werbung eine unmittelbare Kaufaufforderung gerichtet wird. Wie bei den Tatbeständen des Anhangs des UWG üblich, beinhaltet auch Nr. 28 Anhang UWG ein Totalverbot der entsprechenden Handlungen, ohne dass es darauf ankäme, ob der Kaufappell im Einzelfall tatsächlich geeignet ist, ein Kind zu einer geschäftlichen Handlung zu verleiten.[233]

---

229 Vgl. Forbes, How Much Targeting Is Too Much?, abrufbar unter https://www.forbes.com/sites/jamiemadigan/2019/10/11/in-game-purchase-offers-how-much-targeting-is-too-much/#38ef63d56f32; Medium, The Microtransaction Model Needs Reform, abrufbar unter https://medium.com/@washingtonzhao/the-microtransaction-model-needs-reform-fc544978905; vgl. auch schon Fn. 15, 16.

230 Vgl. *BPjM*, Gefährdungsatlas, S. 123; Verbraucherzentrale nrw, Free to Play, https://www.verbraucherzentrale.nrw/wissen/digitale-welt/apps-und-software/nicht-nur-bei-free-to-play-wenn-gamer-in-spielen-zahlen-sollen-18158; so auch die Bundesregierung im Entwurf zum neuen JuSchG, S. BT-Drs. 19/24909, S. 42 aE.

231 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, Nr. 28 Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 28.2.

232 BGH, GRUR 2014, 682, 684 Rn. 25 – Nordjobmesse; *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 214; vgl. Erwägungsgrund 18 S. 4 UGP-RL.

233 *Gerecke*, NJW 2015, 3185; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, Nr. 28 Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 28.2.

Die Auslegung der Tatbestandsmerkmale hat auf Grund des unionsrechtlichen Hintergrunds richtlinienkonform zu erfolgen.[234]

aa) Kind

Die Werbung muss sich an Kinder richten. Auf Grund der richtlinienkonformen Auslegung des UWG kann es dabei nicht auf das nationale Verständnis des Begriffs ankommen.[235] Es ist vielmehr auf das europäische Verständnis des Terminus „Kind" abzustellen.[236] Die UGP-RL selbst enthält keine Definition des Begriffs. Auch eine abschließende Klärung durch den *EuGH* ist bisher noch nicht erfolgt,[237] sodass strittig ist, welche Personen für das UWG als Kinder gelten. Auf Grund der unionsrechtlichen Prägung des Begriffs verbietet sich ein Rückgriff auf § 1 Abs. 1 Nr. 1 JuSchG[238] ebenso wie auf § 4 Nr. 2 UWG aF.[239]

(1) Unter 14 Jahren

Die wohl herrschende Literaturauffassung geht davon aus, dass als Kind im europarechtlichen Sinne eine Person im Alter von unter 14 Jahren zu verstehen ist,[240] wobei teilweise auch eine niedrigere Altersgrenze befürwortet wird.[241]

Hauptargumente dieser Ansicht ist, dass in anderen europäischen Vorschriften der Begriff „Minderjähriger" verwendet wird. So bestehen große inhaltliche Gemeinsamkeiten zwischen Art. 9 Abs. 1 lit. g) AVMD-RL[242] und Nr. 28 Anhang UWG. Art. 9 Abs. 1 lit. g) AVMD-RL nennt jedoch als Zielgruppe „Minderjährige", woraus geschlossen wird, dass „Minderjährige" andere Personen als „Kinder" in

234 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, Nr. 28 Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 28.2.

235 BT-Drs. 16/10145, S. 34.

236 BT-Drs. 16/10145, S. 34.

237 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, Nr. 28 Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 28.5; BGH, GRUR 2014, 298, 299 Rn. 18 – Runes of Magic I; KG, GRUR-RR 2016, 342 Rn. 18 – Gepanzerte Blutschwinge.

238 *Böhler*, WRP 2011, 827, 828; *Mankowski*, WRP 2007, 1398, 1399; so aber Referentenentwurf für ein erstes Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb, BMJ Referat III B 5 vom 27.7.2007, S. 60.

239 *Mankowski*, WRP 2007, 1398, 1399.

240 Ohly/Sosnitza/*Sosnitza*, Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 71; MünchKommUWG/*Alexander*, Nr. 28 Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 25; *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 214; *Lenz*, Rechtliche Stellung von App-Stores, S. 156; *Gerecke*, NJW 2015, 3185, 3186; *Böhler*, WRP 2011, 827, 828 f.

241 Vgl. BGH, GRUR 2014, 298, 299 Rn. 19 – Runes of Magic I; *Böhler*, WRP 2011, 827, 829; wohl auch Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, Nr. 28 Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 28.5.

242 Richtlinie 2010/13/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 10. März 2010 zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Bereitstellung audiovisueller Mediendienste (Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste) ABl. L 95, S. 1.

Nr. 28 Anhang UWG meinen muss. Der Verweis in Nr. 28 S. 2 Anhang UGP-RL, der sich explizit auf die Vorgängerrichtlinie der AVMD-RL bezieht, bestärkt dieses Argument.[243]

Zudem entspreche dieses Begriffsverständnis auch dem Willen des EU-Gesetzgebers. Dies ergebe sich daraus, dass in der vorgeschlagenen, aber nicht beschlossenen Verkaufsförderungsverordnung[244] in Art. 2 lit. j) „Kind" als Person unter 14 Jahren definiert war.[245]

(2) Alle Minderjährigen

Teilweise wird hingegen der Begriff „Kind" nur als Differenzierung zu Erwachsenen verstanden, sodass jede Person, die nicht volljährig ist, als Kind anzusehen wäre.[246] Dafür spreche die Gegenüberstellung in Nr. 28 Alt. 2 Anhang UGP-RL von „Kind" einerseits und „Erwachsener" andererseits. Eine Systematische Anschauung der Begrifflichkeiten im Unionsrecht zeige, dass dieses keine Differenzierung zwischen „Kind" und „Jugendlicher" kenne.[247] Auch die gescheiterte Verkaufsförderungsverordnung könne nicht als Referenz herangezogen werden, da dieser wirtschaftsliberale Überlegungen zu Grunde gelegen hätten, denen die Generaldirektion hinter der UGP-RL, die sich schlussendlich durchgesetzt hat, antagonistisch gegenüberstand.[248] Die geplante Verkaufsförderungsverordnung könne deshalb gerade nicht berücksichtigt werden, weil sie bewusst abgelehnt wurde.

Auch aus den Begrifflichkeiten der AVMD-RL, die nur „Minderjährige", aber nicht „Kinder", nennt, ließe sich kein Rückschluss ziehen, weil sich daraus nicht zwingend ergebe, dass bewusst eine differenzierende Terminologie gewählt wurde.[249] Vielmehr sei es gerade im Wege eines schlüssigen und konsistenten Regelungsregimes geboten, die Begriffe der Minderjährigen in der AVMD-RL und von Kindern in der UGP-RL gleichbedeutend auszulegen, um ein kohärentes Schutzsystem herzustellen.[250]

---

[243] Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, Nr. 28 Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 28.5; Fezer/Büscher/Obergfell/*Scherer*, Nr. 28 Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 9; Ohly/Sosnitza/*Sosnitza*, Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 71; *Gerecke*, NJW 2015, 3185, 3186.

[244] Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über Verkaufsförderung im Binnenmarkt KOM(2002) 585.

[245] Fezer/Büscher/Obergfell/*Scherer*, Nr. 28 Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 9; Ohly/Sosnitza/*Sosnitza*, Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 71; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, Nr. 28 Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 28.5.

[246] *Mankowski*, WRP 2007, 1398, 1403; zustimmend Götting/Nordemann/*Götting*, § 3 UWG Rn. 174.

[247] *Mankowski*, WRP 2007, 1398, 1401.

[248] *Mankowski*, WRP 2007, 1398, 1402.

[249] *Mankowski*, WRP 2007, 1398, 1403.

[250] *Mankowski*, WRP 2007, 1398, 1404.

(3) Bewertung

Zuzugestehen ist der zweiten Ansicht, dass sich in der Tat aus dem Verweis auf die Verkaufsförderungsverordnung und aus dem Umkehrschluss zum Begriff des „Minderjährigen“ die Altersgrenze von 14 Jahren nicht zwingend ergibt. Indem an anderer Stelle von „Minderjährigen“ die Rede ist, lässt sich allenfalls darauf schließen, dass eine Unterscheidung zwischen „Kind“ und „Minderjährigen“ möglich ist. Dies ist jedoch nicht zwingend und vermag erst recht keine arbiträre Altersgrenze von 14 Jahren zu begründen.

Die Verkaufsförderungsverordnung wurde bereits im Jahr 2002 abgelehnt.[251] Hätte das dort geplante Verständnis des Begriffs dem Willen des Gesetzgebers entsprochen, so hätte es in die 2005 in Kraft getretene UGP-RL aufgenommen werden können.

Allerdings begründet auch der Verweis auf die Gegenüberstellung im Wortlaut der Nr. 28 Alt. 2 Anhang UWG nicht zwingend ein Verständnis von „Kindern“ als Personen, die nicht volljährig sind. Abschließend gesagt ist damit nur (tautologisch), dass Kinder jedenfalls keine Erwachsenen sind.[252]

Von den vorgenannten Ansichten überzeugt deshalb weder die eine noch die andere mit systematischen Argumenten. Vorzugswürdig erscheint eine Auslegung anhand des Gesetzestelos, um eine interessengerechte Lösung zu finden. Ebendiese Überlegung liegt der UGP-RL auch sonst zu Grunde, wenn die Bestimmung der Zielgruppe anhand des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes bestimmt wird.[253] Im Rahmen der Verhältnismäßigkeit ist es allerdings angezeigt, eine differenzierende Betrachtung vorzunehmen. Das Verbot des Nr. 28 Anhang UGP-RL soll eine besonders schutzbedürftige Gruppe von Verbrauchern (nämlich Kinder) schützen und spricht zu diesem Zweck ein Totalverbot von direkten Kaufappellen aus.[254] Folgt man der zweiten Ansicht und versteht unter „Kinder“ alle Minderjährigen, so würde dieses Verbot gleichermaßen für Appelle gegenüber 7-Jährigen wie gegenüber 17-Jährigen gelten. Bemessen am Verhältnismäßigkeitsgebot scheint eine solche Gleichbehandlung kaum haltbar, wenn die großen Entwicklungsunterschiede zwischen diesen Gruppen betrachtet werden. Es ist deshalb eine Differenzierung innerhalb der Altersgruppen angezeigt. Welche Altersgruppe genau davon umfasst ist, wird auf der Ebene der Sozialwissenschaften zu klären sein, indem ermittelt wird, in welchem Alter Minderjährige noch besonders anfällig und geschäftlich unerfahren sind. Als bisheriges Referenzalter mag hier der Rechtssicherheit wegen 14 Jahre gelten, obgleich dies keinesfalls eine zwingende Grenze darstellt.

[251] Vgl. Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über Verkaufsförderung im Binnenmarkt KOM(2002) 585.

[252] *Böhler*, WRP 2011, 827, 829.

[253] Vgl. Erwägungsgrund 18 S. 2 UGP-RL.

[254] Erwägungsgrund 18 S. 4 UGP-RL.

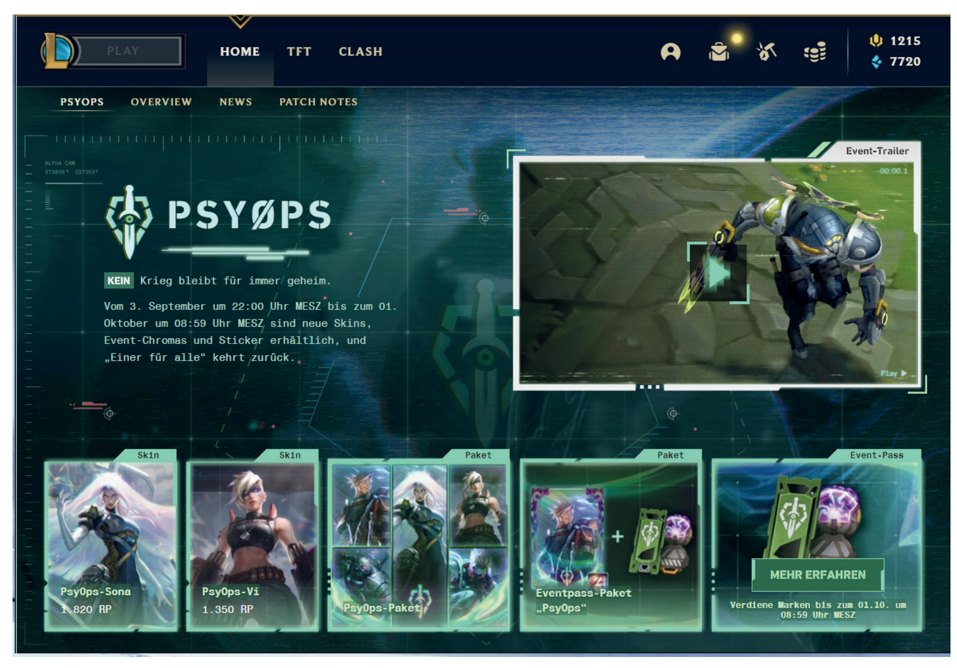


Abb. 3: Werbung im Launcher des Spiels „League of Legends“. Screenshot: Max Busch

bb) Werbung

Weiterhin bedarf es zur Erfüllung des Tatbestandes einer Werbeanzeige, in die eine unmittelbare Kaufaufforderung einbezogen wurde.

Erstaunlicherweise ist der Begriff der Werbung in der UGP-RL- und folglich auch im UWG – nicht definiert. Es ist deshalb für den Werbebegriff auf Art. 2 lit. a) Werbe-RL[255] zurückzugreifen.[256] Danach ist Werbung *„jede Äußerung bei der Ausübung eines Handels, Gewerbes, Handwerks oder freien Berufs mit dem Ziel, den Absatz von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen, einschließlich unbeweglicher Sachen, Rechte und Verpflichtungen, zu fördern*“. Diese Definition ist besonders weit zu verstehen und ist nicht auf bestimmte Formen oder Typen beschränkt.[257] Darunter fällt z. B. das Bewerben von Sonderangeboten oder Rabatten im Hauptmenü eines Spiels oder das Einblenden von neuen kaufbaren Inhalten via eines Werbebanners mit einer Verlinkung zum Online-Shop des Spieleanbieters.[258]

255 Richtlinie 2006/114/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über irreführende und vergleichende Werbung, ABl. L 376 vom 27.12.2006, S. 21

256 BGH, GRUR 2016, 946, 949 Rn. 27 – Freunde finden; BGH; GRUR 2013, 1259 Rn. 17 – Empfehlungs-E-Mail; BGH, GRUR 2009, 980, 981 Rn. 13 – E-Mail-Werbung II; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 2 UWG Rn. 15.

257 EuGH, GRUR Int 2013, 937, 940 Rn. 35 – Belgian Electronic Sorting Technology; EuGH NJW 2002, 425, 426 Rn. 28 – Toshiba Europe.

258 *Lenz*, Rechtliche Stellung von Apps-Stores, S. 152.

Bezüglich Mikrotransaktionen besteht allerdings die Besonderheit, dass diese häufig nicht extern und gesondert beworben werden, sondern überwiegend lediglich im Ingame-Shop des Spiels zum Kauf angeboten werden.[259] Anders als bei gewöhnlichen Werbeangeboten in Medien hat der Spieler einen deutlich näheren Bezug zu den Angeboten eines Anbieters, sodass häufig keine traditionelle Werbung für einzelne Angebote notwendig ist.

Aber auch das unmittelbare Anbieten eines Kaufgegenstandes ist als Werbung anzusehen, da es sich auch dabei um eine Äußerung bei der Ausübung eines Handels mit dem Ziel der Absatzförderung handelt.[260] Es kann zudem keinen Unterschied machen, ob Inhalte mit einer Verlinkung zum Ingame-Shop angezeigt werden (dann unstrittig Werbung) oder aber in selber Weise statt mit einer Verlinkung unmittelbar zum Kauf angeboten werden.

Wenn schon das bloße Anpreisen eins Produkts regulatorischen Einschränkungen unterliegt, dann muss dies umso mehr für das unmittelbare Kaufangebot gelten. Es ist zudem nicht ersichtlich, wieso direkte Kaufappelle im Zusammenhang mit direkten Kaufaufforderungen privilegiert werden sollten gegenüber Kaufaufforderungen, bei denen sogar noch weitere Schritte erforderlich sind, um eine Transaktion abzuschließen (z. B. das Besuchen der Shop-Website).

Nicht nur der Hinweis auf bestimmte Inhalte außerhalb des Ingame-Shops, sondern auch das Angebot von virtuellen Inhalten im Shop selbst ist deshalb als Werbung anzusehen.

cc) Unmittelbare Kaufaufforderung an Kinder

Die Werbung muss einen unmittelbareren Kaufappell bezüglich eines konkreten Produktes enthalten, der gezielt an Kinder adressiert ist. Ob dies im Einzelfall erfüllt ist, ist Tatfrage und lässt sich nicht pauschal beantworten. Es können allerdings die Kriterien, die von der Rechtsprechung und Literatur herangezogen, untersucht und bewertet sowie zusätzliche Kriterien empfohlen werden.

(1) Unmittelbare Aufforderung

„Unmittelbar" (oder „direkt", wie Nr. 28 Anhang UGP-RL formuliert) schließt jedenfalls alle indirekten oder mittelbaren Aufforderungen zum Kauf aus. Wenn sich also erst aus den Umständen ergibt, dass der Werbende sich wünscht, dass Kinder sein Produkt erwerben, liegt keine unmittelbare Aufforderung vor.[261] Demgemäß handelt es sich bei der bloßen Information über das beworbene Produkt oder bei der bloßen Anpreisung der Vorzüge noch nicht um eine unmittelbare Aufforderung.[262] Andererseits reicht es für die direkte Aufforderung aus, dass der Aufruf sich auf

259 *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 519.
260 *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 519; vgl. auch *Kuper*, Internet Protocol Television, S. 126.
261 BGH, GRUR 2014, 298, 299 Rn. 25 – Runes of Magic I; *Köhler*, WRP 2008, 700, 702; *Scherer*, WRP 2008, 430, 432.
262 *Köhler*, WRP 2008, 700, 702.

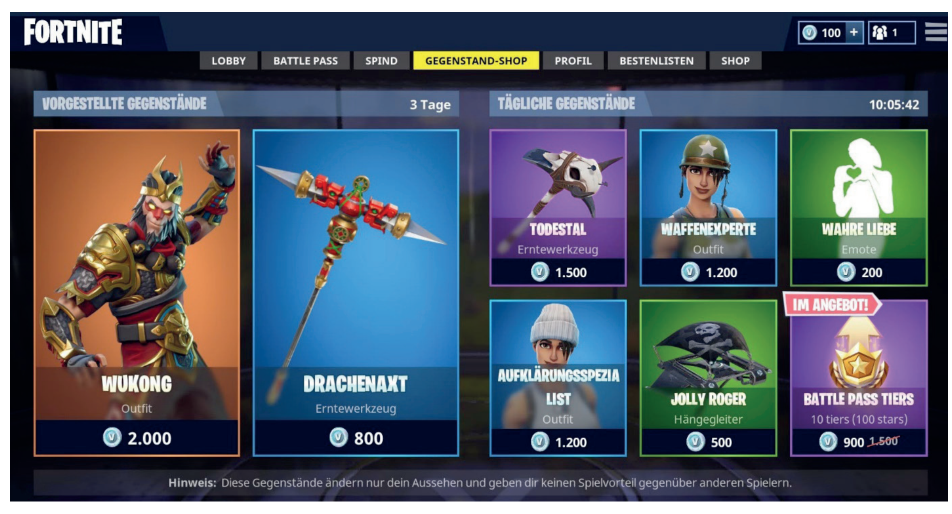


Abb. 4: Ausschnitt aus dem Ingame-Shop in Fortnite. Screenshot: Max Busch

eine Handlung bezieht, die einen Produkterwerb voraussetzt, z. B. beim Aufruf, an einem Gewinnspiel teilzunehmen, die Teilnahme aber vom Kauf eines Produkts abhängig ist.[263]

Die Ansprache kann auf verschiedenen Kommunikationswegen erfolgen, muss also nicht persönlich und in Präsenz durchgeführt werden.[264]

Eine unmittelbare Aufforderung liegt insbesondere dann vor, wenn durch Imperative zum Kauf gedrängt wird.[265] So deuten Formulierungen wie „Schnapp dir", „Hol dir" oder „Kaufe jetzt" auf eine direkte Aufforderung hin.[266]

Besondere Relevanz erlangt beim Verkauf von Mikrotransaktionen die Frage, ob schon das bloße Anbieten dieser Zusatzinhalte im Spiel einen direkten Kaufappell darstellt. Das betrifft insbesondere Fälle wie das nachfolgende Beispiel, in denen der angebotene Inhalt lediglich mit einer kurzen Beschreibung und einem Preis versehen ist.

Teilweise wird dies mit einem Erst-recht-Schluss begründet: Wenn schon die Werbung für solche Inhalte nach Nr. 28 Anhang UWG untersagt ist, dann muss erst recht der direkte Verkauf untersagt sein.[267] Vor dem Hintergrund des weiten

---

[263] Vgl. BGH, GRUR 2014, 686, 688 Rn.28 – Goldbärbarren; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, Nr. 28 Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 28.9.

[264] BGH, GRUR 2014, 686, 688 Rn. 28 – Goldbärbarren; *Köhler*, WRP 2008, 700, 702; *Mankowski*, WRP 2008, 421, 423; *Scherer*, WRP 2008, 430, 433; aA für lediglich direkte, persönliche Ansprachen *Steinbeck*, WRP 2008, 865, 868.

[265] BGH, GRUR 2014, 298, 299 Rn. 25 – Runes of Magic I; BGH, GRUR 2014, 686, 688 Rn. 28 – Goldbärbarren.

[266] Vgl. BGH, GRUR 2014, 298, 299 Rn. 20 – Runes of Magic I; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, Nr. 28 Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 28.8.

[267] *Bisges*, NJW 2014, 183, 186.

Werbungs-Begriffs, wonach auch das bloße Anbieten von Mikrotransaktionen als Werbung anzusehen ist,[268] ist zumindest nicht ausgeschlossen, dass auch der Verkauf selbst eine direkte Kaufaufforderung beinhaltet. Dies kann auch nicht schon durch einen Vergleich mit gewöhnlichen Schaufenstern, die auch lediglich Darbietung der Ware, nicht aber Kaufappell sind, abgetan werden.[269] Anders als in Schaufenstern findet im digitalen Warenverkehr vermehrt Kommunikation über schriftliche und bildliche Informationen auf der Bildschirmoberfläche statt. Eine direkte Aufforderung kann bei Mikrotransaktionen z. B. schon durch einen Button mit der Aufschrift „Kaufen“ erfolgen. Im analogen Geschäftsverkehr ist ein Geschäftsabschluss hingegen nicht nur „wenige Klicks“ entfernt, sodass der Vertragsschluss im digitalen Raum deutlich schneller erreicht werden kann.

Dennoch ist ein so weites Verständnis der direkten Aufforderung abzulehnen. Das bloße Angebot von Inhalten zeigt lediglich die Möglichkeit auf, diese zu erwerben.[270] Nr. 28 Anhang UWG soll hingegen Kinder davor schützen, dass durch direkte Aufforderungen Druck auf sie ausgeübt wird, dem sie sich auf Grund ihres jungen Alters nicht oder nur schwer erwehren können.[271] Das Ausnutzen der reifebedingten Unterlegenheit der Minderjährigen soll verboten werden, nicht aber jeglicher Geschäftskontakt.[272] Derartige Gefahren sind bei abstrakten Angeboten nicht anzunehmen.[273] Damit ist das bloße Anbieten von Mikrotransaktionen, z. B. im Ingame-Shop des Anbieters, nicht als direkte Kaufaufforderung anzusehen.[274] Nur Aufforderungen zu konkreten Handlungen stellen eine Aufforderung im Sinne von Nr. 28 Anhang UWG dar. Damit fällt bereits ein großer Teil aller am Markt angebotenen Mikrotransaktionen aus dem Anwendungsbereich des Nr. 28 Anhang UWG heraus.

(2) An Kinder adressiert

Das wohl schwierigste und damit am kontroversesten diskutierte Tatbestandsmerkmal des Nr. 28 Anhang UWG ist, dass sich die unmittelbare Kaufaufforderung „an Kinder richten“ muss.

Dieses Merkmal ist zunächst unproblematisch erfüllt, wenn Kinder persönlich und individuell angesprochen werden, z. B. im Rahmen einer Verkaufsveranstaltung in der Schule.

Im Rahmen des medialen Massenverkehrs, z. B. im Internet oder in Fernsehwerbung, gestaltet sich die Abgrenzung allerdings als schwierig. So richtet sich Werbung naturgemäß an einen besonders weiten Adressatenkreis. Eine direkte Adressierung

[268] Siehe oben S. 53.
[269] So aber wohl *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 521.
[270] Vgl. Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, Nr. 28 Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 28.9.
[271] *Köhler*, WRP 2008, 700, 702.
[272] *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 519.
[273] IE ebenso *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 519
[274] Konsequent hat sich die Rechtsprechung mit dieser Frage nicht beschäftigt, vgl. BGH, GRUR 2014, 298 – Runes of Magic I; KG, GRUR-RR 2016, 342 – Gepanzerte Blutschwinge.

an Kinder ist deswegen nur dann anzunehmen, wenn sich durch den Kaufaufruf Kinder in besonderem Maße durch die Gesamtgestaltung der Werbung angesprochen fühlen sollen,[275] wobei dann unbeachtlich ist, ob daneben auch – oder sogar überwiegend – sonstige Altersgruppen angesprochen werden.[276] Allerdings ist wiederum nicht solche Werbung umfasst, die sich an jedermann richtet, von der sich aber auch Kinder angesprochen fühlen.[277] Die Beurteilung hat anhand einer Gesamtbetrachtung des Angebots zu erfolgen, bei der Sprache, grafische Darstellung und äußere Umstände zu berücksichtigen sind.[278] Abzustellen ist dabei auf die Sicht eines durchschnittlich verständigen Kindes.[279]

(a) Kriterien bei der Werbung für Mikrotransaktionen

Für die Beurteilung, ob sich Werbung für Mikrotransaktionen im Internet zumindest auch an Kinder richtet, hat die Rechtsprechung einige Leitkriterien aufgestellt. So kann es nach dem *BGH* ein Indiz sein, dass in der Werbung das persönliche und unter Kindern übliche „Du“ als Anredeform gewählt wird, auch wenn dies allein noch nicht ausreichend ist, um eine Ausrichtung an Kinder zu begründen.[280] Ebenfalls hin auf einen Kindesbezug deutet die Verwendung kindestypischer Begriffe, einfacher Sprache und Anglizismen,[281] sowie die Abbildung niedlicher oder lustiger Figuren.[282] Keine Rolle spielt es nach Ansicht des *BGH*, wenn das beworbene Produkt tatsächlich überwiegend von Erwachsenen gekauft wird, da in solchen Fällen gerade Ziel der Werbemaßnahme sei, den Warenabsatz bei Kindern zu erhöhen.[283] Andersherum könne es jedoch durchaus Indiz für eine gezielte Ausrichtung auf Kinder sein, wenn ein Großteil der Zielgruppe tatsächlich aus Kindern besteht.[284]

---

275 Vgl. auch, *KJM*, Jugendschutz bei Online-Spielen, S. 2 f, abrufbar unter https://www.kjm-online.de/fileadmin/user_upload/KJM/Ueber_uns/Positionen/Stellungnahme_KJM_2018_Online-Spiele_Lootboxen.pdf.

276 BGH, GRUR 2014, 686, 688 Rn. 30 – Goldbärbarren; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, Nr. 28 Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 28.87.

277 BGH, GRUR 2014, 298, 299 Rn. 19 – Runes of Magic I; BGH, GRUR 2014, 686, 688 Rn. 28 – Goldbärbarren; BGH, GRUR 2006, 776, 777 Rn. 20 – Werbung für Klingeltöne; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, Nr. 28 Anhang § 3 Abs. 3 UWG Rn. 28.7.

278 BGH, GRUR 2014, 298, 299 Rn. 19 – Runes of Magic I.

279 BGH, GRUR 2014, 298, 299 Rn. 19 – Runes of Magic I; GRUR 2014, 1117, 1119 Rn. 29 – Zeugnisaktion; BGH, GRUR 2006, 776, 777 Rn. 19 – Werbung für Klingeltöne; *Gerecke*, NJW 2015, 3185, 3188.

280 BGH, GRUR 2014, 298, 299 Rn. 19 – Runes of Magic I.

281 BGH, GRUR 2014, 298, 299 Rn. 19 – Runes of Magic I; BGH, GRUR 2014, 1211, 1214 Rn. 27 – Runes of Magic II.

282 BGH, GRUR 2009, 71, 72 Rn. 12 – Sammelaktion für Schoko-Riegel.

283 BGH, GRUR 2014, 1211, 1214 Rn. 27 – Runes of Magic II; BGH, GRUR 2009, 71, 72 Rn. 12 – Sammelaktion für Schoko-Riegel.

284 BGH, GRUR 2006, 776, 777 Rn. 21 – Werbung für Klingeltöne.

Das *KG* hat diese Kriterien dahingehend konkretisiert, dass sich Computerspiele zumindest nicht per se gezielt an Kinder richten und deshalb selbst eine bunte Fantasy-Welt kein Indiz dafür ist, dass Kinder angesprochen werden sollen.[285] Dass durch Altersfreigabe, eingerichtete elterliche Kontrollmechanismen und kindgerechte Datenschutzrichtlinien Kindern das Spielen ermöglicht werden soll, zeige lediglich, dass auch Kinder am Spiel teilnehmen dürfen, nicht aber, dass diese besonders angesprochen werden sollen. Anders als der *BGH*, der strikt auf die Ausrichtung der Werbung abstellt,[286] berücksichtigt dagegen das *KG* die demografische Zusammensetzung der Spieler und führt aus, dass sich die Werbung im Spiel regelmäßig an diejenigen Personen richte, die das Spiel bereits spielen.[287]

Im Weiteren analysiert das *KG* sorgfältig die in der Werbung verwendete Sprache und stellt dabei fest, dass insbesondere verkürzte Ausdrucksweisen und Verschleifungen für ein Abzielen auf Kinder sprechen, wohingegen korrekte Imperative und Begriffe der Bildungssprache eher auf einen Bezug zu Erwachsenen hindeuten.[288]

(b) Bewertung

Den Ausführungen des *KG* ist insoweit zuzustimmen, dass für die gezielte Ansprache von Kindern immer auf die konkrete Werbung und somit nicht grundsätzlich auf die Attraktivität des Spiels selbst für Kinder ankommen kann. Es muss vielmehr darum gehen, dass Kinder die konkrete Werbung als einen solchen direkten Kaufaufruf an sich selbst verstehen, sodass sie sich genötigt fühlen, dem nachzukommen. Es muss also ein „Angesprochenfühlen“ auf Seiten des Kindes herbeigeführt werden.[289] Daneben sollte das gezielte Ansprechen auch ein Bewusstsein auf Seiten des Werbenden erfordern, dass mit dieser Werbung gerade zumindest auch Kinder angesprochen werden.

Vor diesem Hintergrund ist ein besonderer Schwerpunkt bei der Beurteilung darauf zu legen, ob tatsächlich ersichtlich auch Kinder angesprochen werden. Wenn z. B. beim Registrieren eines Accounts auf der Website des Anbieters eine zwingende Altersangabe erfolgt und damit der Anbieter über Informationen verfügt, welche Accounts von Kindern betrieben werden, er in der Folge aber auch Spielern dieser Accounts Werbebotschaften einblendet, liegt ein starkes Indiz vor, dass die Werbung sich gezielt an Minderjährige richtet. Diese Fälle können nicht anders zu behandeln sein, als wenn gezielt Kinder auf der Straße angesprochen werden.

In diesem Zusammenhang kann auch die Art des Spiels und die tatsächliche demografische Verteilung der Spieler berücksichtigt werden.[290] Sofern der *BGH* hier ausführt, dass es irrelevant sei, dass das durchschnittliche Spieleralter bei 32

285 KG, GRUR-RR 2016, 342 Rn. 22 – Gepanzerte Blutschwinge.
286 BGH, GRUR 2014, 1211, 1213 Rn. 23 f – Runes of Magic II.
287 KG, GRUR-RR 2016, 342 Rn. 26 f – Gepanzerte Blutschwinge.
288 KG, GRUR-RR 2016, 342, 343 Rn. 32 ff – Gepanzerte Blutschwinge.
289 Vgl. *Jahn/Palzer*, GRUR 2014, 332, 335.
290 So auch KG, GRUR-RR 2016, 342 Rn. 22 – Gepanzerte Blutschwinge.

Jahren liege und Kinder nur 15 % der Spielerschaft ausmachen,[291] ist dem zu widersprechen. Diese Ansicht ist schon bei wirtschaftlicher Betrachtung lebensfremd und würde für eine Überregulierung außerhalb des Schutzbereichs des Nr. 28 Anhang UWG sorgen, wenn selbst dann ein Abzielen auf Kinder angenommen werden würde, wenn praktisch keine Kinder die Werbung wahrnehmen können. Auch die Übertragung dieses Grundsatzes auf andere Lebensbereiche macht deutlich, dass dem nicht gefolgt werden kann: Wird in einer Schule in neutraler Sprache für ein generisches Produkt geworben, so ist wohl davon auszugehen, dass sich die Werbung zumindest auch gezielt an Kinder richtet. Wird ein gleiches Produkt hingegen in einer Bar oder einem Bürokomplex angepriesen, so wird man nicht davon ausgehen können, dass sich die Werbung auch an Kinder richtet. Die tatsächlich erreichte Zielgruppe muss deshalb als starkes Indiz für die Stoßrichtung der Werbung gesehen werden. Andernfalls riskiert der *BGH*, in Konflikt mit den vergleichbar gelagerten Normen des Jugendschutzes zu geraten, die ebenfalls ein Ansprechen von Minderjährigen verbieten,[292] dafür aber maßgeblich auf Umstände wie Zielgruppe und Altersbeschränkung des Spiels abstellen.[293]

Gerade in der Anwendung des Werbeverbots auf Mikrotransaktionen in Computerspielen zeigt sich auch, dass das Argument des *BGH*, dass eine erweiterte Zielgruppe erreicht werden solle,[294] nicht verfangen kann. Denn die im Spiel angezeigte Werbung kann sich zwangsläufig nur an die Spieler richten, die das Spiel bereits spielen. Damit kommen aber als angesprochene Zielgruppe nur Personen in Betracht, die das Spiel bereits Spielen. Der Verweis auf eine erhoffte Erweiterung der Spielerschaft durch die Werbung geht in diesem Fall also fehl.

Die umfassende Analyse der verwendeten Sprache, die der *BGH* vorgibt und der das *KG*, scheinbar in ergebnisorientiertem Streben, nachfolgt, scheint hingegen nicht allein geeignet, um ein Abzielen auf Kinder zu begründen. Das zeigt nicht zuletzt die harsche Kritik, die der *BGH* für sein *Runes of Magic*-Urteil in der Sache erfahren hat.[295] Zum einen lassen sich traditionelle Vorstellungen davon, was genau „kinderaffin" im Zusammenhang mit Online-Spielen bedeutet, kaum realistisch bewerten. So können zwar Verniedlichungen und Koseformen nach hergebrachtem Verständnis darauf hindeuten, dass sich Kinder angesprochen fühlen sollen.[296] Gerade im Kontext von Online-Rollenspielen können solche Formulierungen für Kinder und Jugendliche aber eher abstoßend wirken, wenn es das Ziel ist möglichst, „cool"

291 BGH, GRUR 2014, 1211, 1213 Rn. 23 f – Runes of Magic II; zustimmend *Ernst*, jurisPR-WettbR 4/2014 Anm. 3.

292 Insb. § 6 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 JMStV, dazu näher unter S. 102.

293 *KJM*, Jugendschutz bei Online-Spielen, S. 3, abrufbar unter https://www.kjm-online.de/fileadmin/user_upload/KJM/Ueber_uns/Positionen/Stellungnahme_KJM_2018_Online-Spiele_Lootboxen.pdf.

294 BGH, GRUR 2014, 1211, 1213 Rn. 25 f – Runes of Magic II.

295 Kritisch *Apel*, WRP 2014, 1451, 1452; *Jahn/Palzer*, GRUR 2014, 332; *Krüger/Apel*, K&R 2014, 200; aA *Mankowski*, EWiR 2014, 161.

296 KG, GRUR-RR 2016, 342, 342 Rn. 39 – Gepanzerte Blutschwinge.

und „erwachsen" zu wirken und gegenüber Mitspielern einen seriösen Eindruck zu erwecken. Demgegenüber kann ebenso die Verniedlichung durch Wort oder Bild als ironisches Stilmittel verwendet werden, um ältere Spielergruppen anzusprechen. Ähnlich ist die Ansprache per „Du" im Online-Kontext kaum noch geeignet, auch nur als Indiz zu dienen.[297] Auch die Verwendung von Anglizismen ist im Internet und gerade bei Online-Spielen in allen Altersgruppen üblich und lässt keinen näheren Schluss zu, dass eine bestimmte Gruppe angesprochen sein sollte.

Zuzugestehen ist, dass wohl eine komplizierte, verklausulierte oder eher akademisch geprägte Formulierung darauf hindeuten kann, dass jedenfalls keine Kinder angesprochen sein sollen. Darin zeigt sich aber schon, wie unsachgemäß die Entscheidung des *BGH* in diesem Zusammenhang eigentlich ist: Weitergedacht bedeutet dies, dass die Verwendung von szene- und spielüblichen Begriffen eine gezielte Ansprache von Kindern begründet, sodass in der Folge Werbung für solche Inhalte gerade in einer Sprache vorzunehmen ist, die unüblich für das Spiel wäre. Im Ergebnis verlangt der *BGH* damit vom Werbenden, produktuntypische Sprache zu verwenden, um sicher zu sein, dass sich Kinder nicht angesprochen fühlen. Damit wird aber der Grundsatz, dass Werbung gegenüber Kindern grundsätzlich gestattet ist,[298] faktisch ins Gegenteil verkehrt, indem von Anbietern verlangt wird, ihre Werbung aktiv so zu gestalten, dass Kinder nicht angesprochen werden, statt lediglich keine bewussten Anstrengungen zu unternehmen, um Kinder anzusprechen. Um eine Ansprache an Kinder zu begründen, wird bei Online-Spielen deshalb die Sprache nicht ausschlaggebendes Kriterium sein können.

Insgesamt sollte deshalb eine verstärkt empirische Betrachtung danach erfolgen, wie die Spieler tatsächlich demografisch verteilt sind und ob bestimmte Altersgruppen aus dieser Spielerschaft gezielt angesprochen werden. Die spieltypische Sprache kann hier hingegen allenfalls als ein schwaches Indiz dienen. Die Verwendung von in der Spielszene üblichen Begriffen oder Motiven reicht dafür nicht aus. Damit sollte insgesamt ein strengerer Maßstab herangezogen werden, als ihn der *BGH* angesetzt hat.

(3) Produktbezug

Strittig ist außerdem, ob die Kaufaufforderungen, um als „unmittelbar" im Sinne der Norm zu gelten, Informationen zu dem angepriesenen Produkt enthalten müssen oder ob die bloße Aufforderung, ein bestimmtes Produkt (zu noch unbekannten Konditionen) zu erwerben, ausreicht.[299]

Die Notwendigkeit solcher Produktinformationen könnte sich daraus ergeben, dass Nr. 28 Anhang UWG eine „unmittelbare Aufforderung" verlangt. Nr. 28 Anhang UGP-RL spricht ähnlich von einer „direkten Aufforderung". „Aufforderung

[297] *Jahn/Palzer*, GRUR 2014, 332, 335.

[298] Erwägungsgrund 18 S. 4 UGP-RL.

[299] Offengelassen in BGH, GRUR 2014, 1117, 1118 Rn. 19 – Zeugnisaktion; ebenfalls offengelassen BGH, GRUR 2014, 298, 300 Rn. 27 – Runes of Magic I.

zum Kauf" ist legaldefiniert in Art. 2 lit. i) UGP-RL als „jede kommerzielle Kommunikation, die die Merkmale des Produkts und den Preis in einer Weise angibt, die den Mitteln der verwendeten kommerziellen Kommunikation angemessen ist und den Verbraucher dadurch in die Lage versetzt, einen Kauf zu tätigen". Damit legt die deutsche Fassung der Richtlinie einen Gleichlauf der Begriffe in Art. 2 lit. i) UGP-RL und Nr. 28 Anhang UGP-RL nahe, sodass die Legaldefinition auch für Nr. 28 Anhang UWG herangezogen werden könnte.[300] Daraus würde folgen, dass für eine Kaufaufforderung jeweils die Merkmale des Produktes und der Preis in angemessener Weise mitgeteilt werden müssen.

In der englischen Fassung lautet der Wortlaut hingegen „undue influence" in Art. 2 lit. i) und „a direct exhortation" in Nr. 28 Anhang UGP-RL. Daran zeigt sich, dass die Begriffe nicht deckungsgleich sind. Auch die Systematik der UGP-RL legt dies nahe, indem die „Aufforderung zum Kauf" nur in Irreführungstatbeständen vorkommt,[301] wohingegen der Verbotstatbestand in Nr. 28 Anhang UGP-RL eher einer aggressiven Praktik ähnelt.[302]

Dagegen verfängt auch nicht der Einwand, dass der deutsche Gesetzgeber bei der Umsetzung der UGP-RL durch das UWG bewusst einen ähnlichen Wortlaut gewählt hat und deshalb davon auszugehen ist, dass eine unmittelbare Aufforderung immer zumindest auch den Inhalt einer „Aufforderung" nach Art. 2 lit. i) UGP-RL enthalten muss.[303] Es ist nicht Sache des deutschen Gesetzgebers, den Inhalt unionsrechtlicher Definitionen zu bestimmen.

Die Begriffe sind folglich nicht deckungsgleich und können nicht synonym verwendet werden.[304]

Dieses Ergebnis wird unterstrichen vom Schutzzweck des Nr. 28 Anhang UWG, da die Schutzbedürftigkeit von Kindern gerade noch größer ist, wenn ihnen nicht alle wesentlichen Informationen mitgeteilt werden und so eine realistische Einschätzung des Produkts weiter erschwert wird.[305] Nähere Informationen über das beworbene Produkt sind deshalb nicht nötig, um den Anwendungsbereich des Nr. 28 Anhang UWG zu eröffnen.

dd) Zwischenergebnis Kaufaufforderung an Kinder

Damit Werbung für Mikrotransaktionen nach Nr. 28 Anhang UWG unzulässig ist, bedarf es einer direkten Kaufaufforderung. Diese muss unmissverständlich dazu auffordern, das beworbene Produkt zu erwerben, sodass keine weiteren gedanklichen Zwischenschritte mehr notwendig sind, um die Werbung als Kaufaufruf zu verstehen.

---

[300] Dafür *Scherer*, WRP 2008, 430, 433.
[301] Etwa in Art. 7 Abs. 4 und Nr. 5, 6 Anhang UGP-RL.
[302] *Alexander*, WRP 2012, 125, 127.
[303] So Fezer/Büscher/Obergfell/*Scherer*, Nr. 28 Anhang UWG Rn. 13.
[304] *Köhler*, WRP 2008, 700, 703; *Jahn/Palzer*, GRUR 2014, 332, 336.
[305] Vgl. *Köhler*, WRP 2008, 700, 703.

Der Aufruf muss sich an Kinder richten, wobei der Begriff des Kindes nicht abschließend geklärt werden kann. Weder überzeugt hier, Kinder als Gegenbegriff zu Erwachsenen zu sehen, noch sind ein Umkehrschluss zur AVMD-RL und ein Verweis auf die gescheiterte Verkaufsförderungsverordnung zwingende Gründe, um „Kinder" als Personen unter 14 Jahren zu verstehen. Im Wege der Rechtssicherheit ist hier eine feste Altersgrenze wünschenswert, die schlussendlich vom *EuGH* festgelegt werden muss und auf empirischen Grundlagen beruhen sollte.

Ein Aufruf ist an Kinder gerichtet, wenn sich bei Berücksichtigung aller Umstände Kinder gezielt angesprochen fühlen. Hierbei sollte verstärkt Berücksichtigung finden, wer tatsächlich voraussichtlich die Werbung zur Kenntnis nimmt, da insbesondere bei Online-Spielen davon auszugehen ist, dass sich Werbung an die gesamte Spielerschaft richtet. Im Online-Verkehr und umso mehr bei Videospielen ist die Sprache kein geeignetes Kriterium, um eine Ausrichtung der Werbung festzustellen, da in diesen Bereichen grundsätzlich ein weniger formeller Umgangston herrscht und Spielwerbung üblicherweise mit spiel- und szeneüblichen Begriffen aufwartet.

Schlussendlich muss die Werbung keine detaillierten Informationen zum beworbenen Produkt aufweisen. Das bloße Anpreisen und Anbieten des Produkts genügt.

Auf Grund der genannten Einschränkungen ist der Verbotstatbestand der Nr. 28 Anhang UWG schwerlich geeignet, Mikrotransaktionen wirksam einzuschränken. Nur in Einzelfällen, in denen tatsächlich Werbung in einem hauptsächlich von Kindern gespielten Spiel explizit zum Kauf auffordert, kann die konkrete Werbung unlauter sein. Das Geschäftsmodell der Mikrotransaktionen an sich ist davon aber nicht betroffen.

6. Aggressive geschäftliche Handlung

Abseits der speziellen Verbotstatbestände der „Schwarzen Liste" könnte das bewusste Abzielen auf eine leicht zu beeinflussende Personengruppe eine aggressive geschäftliche Handlung nach § 4a UWG darstellen. Diese Norm basiert auf Art. 8 und Art. 9 der UGP-Richtlinie[306] und ist deshalb im Zweifel richtlinienkonform auszulegen.[307] Zweck des § 4a UWG ist es, die geschäftliche Entscheidungsfreiheit der Verbraucher vor der Beeinflussung durch unangemessene Mittel zu schützen.[308] Ge-

[306] Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern im Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates (Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken), ABl. L 149 S. 22.

[307] Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 4a UWG Rn. 1.4; MünchKommUWG/*Raue*, § 4a UWG Rn. 23; *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 203.

[308] Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 4a UWG Rn. 1.2.

schützt werden soll also die Entscheidungsfreiheit des Verbrauchers.[309] Für Mikrotransaktionen könnte dieser Tatbestand einschlägig sein, wenn durch die konkrete Spielgestaltung oder auf sonstige Weise die Entscheidungsfreiheit des Verbrauchers unsachgemäß beeinflusst wird.

a) Geschäftliche Handlung

Schon begrifflich setzt § 4a UWG eine geschäftliche Handlung voraus. Anders als bei der Irreführung ist hier nicht an den Verkauf des Spiels selbst anzuknüpfen, sondern an das konkrete Anbieten und Ausgestalten der Mikrotransaktionen.[310]

Auch dies stellt eine Handlung mit Unternehmensbezug dar, die unmittelbar der Absatzförderung dient.[311] Eine geschäftliche Handlung liegt somit vor.

b) Aggressive Handlung

Eine geschäftliche Handlung fällt dann unter § 4a UWG, wenn sie geeignet ist, dazu zu führen, dass jemand eine Handlung vornimmt, die er andernfalls nicht vorgenommen hätte. Die dazu angewandten Mittel sind in § 4a Abs. 1 S. 2 UWG abschließend aufgezählt[312] und müssen eine Belästigung, Nötigung oder unzulässige Beeinflussung darstellen.

Es muss also eines der genannten Mittel verwendet werden und im Ergebnis eine Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit vorliegen. Ob danach eine erhebliche Beeinträchtigung der Willensfreiheit vorliegt, ist nach § 4a Abs. 1 S. 2 UWG anhand aller Umstände im konkreten Einzelfall zu bestimmten.

aa) Unzulässige Beeinflussung

Beim Anbieten von Mikrotransaktionen könnte es sich bei der Würdigung aller Umstände im Einzelfall um eine unzulässige Beeinflussung nach § 4a Abs. 2 S. 2 Nr. 3 UWG handeln. Eine solche liegt nach § 4a Abs. 2 S. 3 UWG dann vor, wenn der Unternehmer eine Machtposition gegenüber dem Verbraucher ausnutzt, um Druck auszuüben und damit die Willensfreiheit zu beschränken.

Ob eine solche Beeinflussung vorliegt, ist zunächst wiederum anhand des Leitbilds eines durchschnittlich kundigen Verbrauchers zu bestimmen.[313]

---

[309] MünchKommUWG/*Raue*, § 4a UWG Rn. 65.

[310] Vgl. *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 204; *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1188.

[311] *Wanderwitz*, WRP 2020, 425, 428; zu den Voraussetzungen der geschäftlichen Handlung bereits oben S. 13 f.

[312] Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 4a UWG Rn. 1.28.

[313] Dazu schon S. 15.

bb) Machtposition

Der Begriff der Machtposition ist richtlinienkonform weit auszulegen.[314] Zwar reicht es nicht aus, dass nur ein im Geschäftsverkehr übliches Machtgefälle zwischen Unternehmer und Verbraucher besteht,[315] es genügt jedoch, wenn der Unternehmer in der konkreten Situation Druck ausüben kann.[316] Eine Machtposition besteht jedenfalls dann, wenn der Unternehmer gegenüber dem Verbraucher weisungsbefugt ist, z. B. zwischen im Verhältnis zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber.[317] Weisungsbefugnis ist allerdings nicht zwingend erforderlich. Eine Machtposition kann schon dadurch entstehen, dass der Verbraucher sich nicht ohne weiteres dem Einfluss des Unternehmers entziehen kann.[318]

Gegen das Bestehen einer solchen Machtposition lässt sich augenscheinlich einwenden, dass die Spielgestaltung jedem Anbieter freisteht und ein Spiel, das den Spieler besonders benachteiligt, folglich ein schlechtes oder unbeliebtes Spiel ist und wenig Zulauf von Spielern finden wird. Spieler können jederzeit das Spiel einfach beenden und sich dadurch dem Einfluss des Anbieters entziehen. Auch im Falle des Kaufes von alltäglichen Gütern wie etwa Kleidung gibt es immer wieder Fälle, in denen Personen unvernünftige Entscheidungen treffen, die zu individuellen finanziellen Problemen führen. Es ist aber nicht Aufgabe des Lauterkeitsrechts, jeden Verbraucher vor eigenen, unvernünftigen Entscheidungen zu schützen, sofern diese in freier Willensausübung getroffen werden.[319]

Ebenfalls zu berücksichtigen ist aber, dass es der Hoheit des Spieleanbieters obliegt, das Spiel nach seinen Vorstellungen zu gestalten. Der Spieler hat ein Interesse daran, das Spiel weiterzuspielen, insbesondere, wenn er schon etwas Zeit in das Spiel investiert hat oder er gemeinsam mit Freunden spielen möchte.[320] Diese psychische Bindung durch Zeiteinsatz wird als „sunk cost fallacy" bezeichnet und ist ein umfassend belegtes psychologisches Phänomen, das rationale Entscheidungsfindungen der Betroffenen erschwert.[321] Daraus folgt der sogenannte „entrapment effect", der

---

[314] Um ein hohes Verbraucherschutzniveau zu garantieren, vgl. EuGH, GRUR 2015, 600 Rn. 32 mwN; Ohly/Sosnitza/*Sosnitza*, § 4a UWG Rn. 36; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 4a UWG Rn. 1.57; MünchKommUWG/*Raue*, § 4a UWG Rn. 163.

[315] Vgl. EuGH, NJW 2014, 288 Rn. 35; EuGH, GRUR 2015, 600 Rn. 53; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 4a UWG Rn. 1.57.

[316] Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 4a UWG Rn. 1.57; MünchKommUWG/*Raue*, § 4a UWG Rn. 165; *Schlingloff*, WRP 2014, 1424.

[317] Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig/*Picht*, § 4a UWG Rn. 30; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 4a UWG Rn. 1.57.

[318] MünchKommUWG/*Raue*, § 4a UWG Rn. 165; Götting/Nordemann/*Götting*, § 4a UWG Rn. 13; vgl. auch *Ohly*, GRUR 2016, 3, 5.

[319] MünchKommUWG/*Sosnitza*, § 1 UWG Rn. 27.

[320] *Lenz*, Rechtliche Stellung von App-Stores, S. 172; *Hart* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 61, 71; im Ergebnis ebenso *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 204.

[321] Umfassend *Arkes/Blumer*, Organizational Behavior and Human Decision Processes 35 (1985), 124; *Thaler*, JourEconBehav&Org, 1 (1980), 39; in diesem Kontext thematisierend auch *Lenz*, Rechtliche Stellung von App-Stores, S. 172.

beschreibt, dass bereits investierte Zeit oder investiertes Geld eine mentale Hürde bilden, ein potenziell schädliches Verhalten zu stoppen.[322] So ist ein Spieler grundsätzlich daran interessiert, seinen Charakter in einem Online-Spiel, in den er schon viele Stunden, Tage oder Wochen investiert hat, weiter zu spielen. Regelmäßig wird Geldeinsatz aber erst bei längerer Spielzeit notwendig,[323] sodass Spieler eher bereit sind, die anfangs oft geringen Summen zu investieren, die für weiteren Fortschritt notwendig sind. Je mehr Zeit und Geld investiert wird, desto stärker ist die Bindung an das konkrete Spiel, da Aufhören bedeutet, dass Zeit und Geld unwiderruflich und ohne Gegenwert verloren sind.[324] Gerade das Weiterspielen erfordert aber oft weitere und höhere Kosten. Damit einher geht darüber hinaus oft auch sozialer Druck, mit Bekannten oder Freunden, mit denen gespielt wird oder die sogar erst über das Spiel kennengelernt wurden, weiterzuspielen.[325]

Dies wird noch verstärkt bei kostenpflichtigen Spielen.[326] Hier hat der Spieler bereits ein Entgelt entrichtet und möchte weiterspielen. Das Beenden des Spiels würde faktisch auch den Verlust des aufgewendeten Geldes bedeuten, sodass eine weitere Hürde für den Spieler besteht.

Hinzu kommt, dass sich die Dynamik der Zusatzkäufe in Videospielen grundlegend von herkömmlichen Produkten am Markt unterscheidet: Jedes Spiel ist für sich genommen ein geschlossenes ökonomisches System, in dem der Spieleanbieter absolute Gestaltungsfreiheit hat.[327] Er kann einseitig die Preise für Güter im Spiel festlegen. Sobald ein Spieler Teilnehmer dieses geschlossenen Ökosystems wird, steht der Anbieter nicht mehr in Wettbewerb mit anderen Spieleanbietern: Er muss sein Preis-Leistungs-Verhältnis nicht etwa an das Angebot anderer Spiele anpassen.[328] Vielmehr bemisst sich der Wert der angebotenen Güter nach dem Preis und der Erwerbbarkeit, die der Anbieter selbstständig festlegen kann.[329] Anders als bei herkömmlichen Wirtschaftsgütern können für Spielinhalte zudem nur selten (rechtlich zulässige) Sekundärmärkte entstehen. Das führt zum einen dazu, dass der Anbieter bezüglich der Spielinhalte keine Marktkonkurrenz zu befürchten braucht, und zum anderen dazu, dass sich der beschriebene entrapment effect weiter verstärkt: Das Beenden des Spiels würde zu einem Totalverlust der erworbenen Inhalte führen, ohne dass auch nur eine teilweise Rückgewinnung möglich wäre.

Damit sind die Umstände im Verhältnis zwischen Spieleanbieter und Spieler oft durchaus vergleichbar mit aus dem Kartellrecht bekannten Motiven: Auch hier kommt der sogenannte „Lock-In“ Effekt zum Tragen, bei dem durch die Investiti-

[322] *Brockner/Rubin*, Entrapment in Escalating Conflicts, 1985.
[323] Vgl. *Dreier et al*, Addict Behav 64 (2017), 328, 333.
[324] *Søraker*, JICES 14 (2016), 106, 113 f.
[325] Zu den sozialen Aspekten und Mikrotransaktionen *King et al*, Addict Behav 104 (2020), 106311.
[326] Vgl. zur Ausnutzung nach einem Vertragsschluss Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 4a UWG Rn. 1.75.
[327] Vgl. *Lober/Weber*, MMR 2005, 653, 660.
[328] *Lober/Weber*, MMR 2005, 653, 660.
[329] Vgl. auch *Maties,* NJW 2020, 3685, 3689.

on von Zeit und Ressourcen sowie durch das Vernetzen zu anderen Spielern bzw. Netzwerkteilnehmern eine Bindung an das konkrete Angebot des Unternehmers begründet wird, was einen Wechsel zu anderen Dienstleistern erschwert.[330] Durch die fehlende Konkurrenz im Angebot von Inhalten des konkreten Spiels ließe sich gar der Anbieter in die Nähe einer für den relevanten Markt marktbeherrschenden Stellung rücken,[331] ähnlich wie man sie etwa im größeren Stil von Plattformen wie Facebook kennt.[332] Durch diese Stellung erlangt der Anbieter, unabhängig von einer konkreten Subsumtion unter das Kartellrecht, erhebliche Handlungsmöglichkeiten gegenüber dem Spieler.

Jedenfalls besteht im Ergebnis auf Grund der auf Dauer angelegten Beziehung zwischen Anbieter und Spieler sowie der einseitigen Entscheidungsmacht des Anbieters, der innerhalb des Spiels eine Quasi-Monopolstellung innehat,[333] eine Machtposition[334] im Sinne des für § 4a UWG geforderten Umfangs.

cc) Ausnutzung zur Druckausübung

Diese Machtposition muss dafür verwendet werden, um Druck auf den Verbraucher auszuüben.[335] Druck wird dann ausgeübt, wenn beim Verbraucher der Eindruck entsteht, dass er Nachteile zu befürchten hat, wenn er das vom Unternehmer angestrebte Geschäft nicht tätigt.[336] Auf das Anbieten von Mikrotransaktionen übertragen bedeutet dies, dass der Unternehmer dem Spieler vermitteln muss, dass er Nachteile im Spiel erfährt, wenn er keine Zusatzinhalte erwirbt.[337] Der Nachteil kann jedweder Art sein, sei es materiell oder immateriell.[338]

---

330 Vgl. dazu *Brüggemann*, DSRITB 2017, 1; Auer-Reinsdorff/Conrad/*Conrad/Licht*, Handbuch IT- und Datenschutzrecht, § 39 Rn. 475; *Lober*, DSRITB 2010, 375.

331 Ohne dass hier näher auf Kartellrechtliche Einzelfragen eingegangen werden könnte; näher dazu schon *Lober/Weber*, MMR 2005, 653, 659; allgemein zur Marktabgrenzung im geltenden Recht Immenga/Mestmäcker/*Fuchs*, § 18 GWB Rn. 30; Auer-Reinsdorff/Conrad/*Conrad/Licht*, Handbuch IT- und Datenschutzrecht, § 39 Rn. 98 f.

332 Dazu vertiefend *Endler*, VuR 2021, 3; zu Spielen auf diesen Plattformen *Lober*, DSRITB 2010, 375.

333 Ähnlich *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 771; vgl. auch *Hart* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 61, 68 f: "total market control".

334 Ähnliche Dynamik annehmend auch *Maties*, NJW 2020, 3685, 3689; für die Möglichkeit einer Machtposition auch *Tenkhoff*, In-Game Advertising, S. 162.

335 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 4a UWG Rn. 1.59; *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1190.

336 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 4a UWG Rn. 1.59; Götting/Nordemann/*Götting*, § 4a UWG Rn. 14; *Scherer*, WRP 2016, 1441, 1443; *Tenkhoff*, In-Game Advertising, S. 161.

337 *Wanderwitz*, WRP 2020, 425, 429 sieht die Nachteile auf die Mikrotransaktionen selbst beschränkt und lehnt bereits deshalb eine Druckausübung ab.

338 *Scherer*, GRUR 2016, 233, 239.

Zu Gunsten des Anbieters ist hier zunächst anzuführen, dass das bloße Anpreisen und das Hervorheben der Vorteile des eigenen Angebots im Rahmen einer üblichen Werbewirtschaft nicht unlauter sind.[339] Zudem ist auch hier, ähnlich wie bei der Irreführung,[340] nach der konkreten Ausgestaltung und der Einbindung der Mikrotransaktionen ins Spiel zu unterscheiden. Jedenfalls unproblematisch sind rein kosmetische Inhalte, die dem Spieler keinen Vorteil im Spiel gewähren. Hier besteht kein so großer Anreiz, solche Inhalte zu erwerben, weshalb keine eine Beeinträchtigung des freien Willens anzunehmen ist.[341] Es wird zudem höchstens in Einzelfällen explizit ein Nachteil angedroht, wenn der Spieler nicht bereit ist, weiter zu zahlen.

Anderes könnte hier gelten, wenn der Kauf von Zusatzinhalten für das Spielen des Spiels (pay-to-play)[342] oder für reelle Chancen im Wettstreit mit anderen Spielern (pay-to-win)[343] notwendig ist und ohne Zusatzkäufe im Spiel erhebliche Nachteile zu befürchten sind. Bei Videospielen besteht die Besonderheit, dass es einer Androhung von Nachteilen regelmäßig nicht bedarf, weil das Spiel von Grund auf so konzipiert ist, dass ab einem gewissen Punkt, sei es nach Spieldauer oder Fortschritt im Spiel, ein effektives Weiterspielen zunehmend schwieriger wird. Dem Spieler ist an diesem Punkt auch ohne weiteren Input durch den Anbieter bewusst, dass Zusatzkäufe notwendig sind. Andernfalls ist ein Zurückbleiben hinter zahlenden Spielern garantiert. Ein Nachteil wird also nicht offen angedroht, sondern vielmehr subtil vor Augen geführt und vermittelt.

Teilweise wird hier vertreten, dass solche Nachteile rechtlich unbeachtlich seien, da erwerbbare Vorteile bei Wettspielen nicht wesensfremd seien.[344] Allerdings wird bei dieser Ansicht nicht zwischen verschiedenen Angebotsgestaltungen differenziert. Auch sonstige Umstände, wie etwa der Kaufpreis des Spiels oder die Funktion der Mikrotransaktionen, werden nicht miteinbezogen. Eine solche pauschale Betrachtung ist deshalb abzulehnen.[345] Richtig daran ist jedoch, dass nicht jeder Gegenstand, der als pay-to-win bezeichnet werden könnte, dazu führt, dass eine aggressive Beeinflussung des Spielers vorliegt.[346]

Dies könnte aber dann der Fall sein, wenn der Spieler schon besonders viel Zeit oder Geld in das Spiel investiert hat und ein späteres Weiterkommen nur durch zusätzlichen Geldeinsatz möglich ist. Hier ist wiederum zu berücksichtigen, ob der

---

339 BGH, GRUR 2009, 875 Rn. 12; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 4a UWG Rn. 1.60; vgl. auch *Scherer*, WRP 2016, 1441, 1443.

340 Dazu bereits S. 21.

341 *Gamerant*, 69 % of Gamers Feel Cosmetic Microtransactions Are Acceptable, abrufbar unter https://gamerant.com/gamers-feel-cosmetic-microtransactions-are-acceptable.

342 Dazu schon S. 21.

343 Bereits S. 23 und S. 27.

344 Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, Teil 2, Rn. 293f; zustimmend Hoeren/Sieber/Holznagel/*Hentsch*, Multimedia-Recht, Teil 22 Rn. 60.

345 Vgl. *Wanderwitz*, WRP 2020, 425, 432, der ebenfalls nach dem Inhalt differenziert; ähnlich *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 148.

346 Ähnlich *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 209; *Wanderwitz*, WRP 2020, 425, 432.

Geldeinsatz nur ein schnelles Fortkommen des Spielers ermöglichen soll oder aber ohne Zusatzzahlungen ein Fortschritt absolut ausgeschlossen ist.[347] Ebenfalls miteinbezogen werden kann der Punkt im Spiel, an dem das „Hindernis“ auftaucht: Hat ein Spieler bereits viele Stunden in ein Spiel investiert und sieht sich erst an einem späten Punkt vor der Wahl, ob er Zusatzinhalte kauft oder aber weiteren Fortschritt aufgibt, so wird ein Spieler eher dazu geneigt sein, zusätzlich zu zahlen.[348] Damit liegt ein Vergleich solcher Spiele mit der im Lauterkeitsrecht anerkannten Fallgruppe der Errichtung von Hindernissen nahe: Danach ist Druckausübung anzunehmen, wenn der Unternehmer Hindernisse schafft, die den Verbraucher an der Ausübung seiner Rechte hindern, wobei hierfür auch die reine Passivität des Unternehmers ausreichen kann.[349]

Jedoch muss auch in diesen Fällen insgesamt eine unlautere Beeinflussung abgelehnt werden: Ein durchschnittlicher Verbraucher wird über eine solche Spielgestaltung zwar nicht erfreut sein, aber immer noch rational einschätzen können, ob die angebotenen Inhalte ihm sein Geld wert sind. Das reine Spielvergnügen und der Wunsch weiterzuspielen sorgen bei einem durchschnittlich kundigen Spieler nicht dafür, dass er sich dem Druck und der Lockwirkung der Mikrotransaktionen nicht erwehren kann.[350] Vielmehr wird eine übertrieben spielerfeindliche Monetarisierung dazu führen, dass Spieler sich von dem Spiel abwenden. Es steht dem Anbieter grundsätzlich frei, sein Spiel so nutzerfreundlich oder nutzerfeindlich zu gestaltet, wie es ihm beliebt. Ein lediglich schlecht ausbalanciertes Spiel ist nicht per se unlauter. Es muss ein Spielraum für die Marktteilnehmer verbleiben, dem Spiel als Produkt durch freie Kaufentscheidungen einen Wert beizumessen. Gerade der Umstand, dass nicht alle Inhalte in gleichem Maße für alle Spieler verfügbar sind, kann den Reiz eines Spiels ausmachen und für verstärkte Bemühungen und Immersion sorgen.[351] Umso mehr, weil hier die Spielgestaltung in Kombination mit den Zusatzangeboten in Rede steht, muss den Spieleanbietern ein besonders weiter künstlerischer Gestaltungsspielraum zugebilligt werden.

Eine andere Beurteilung ist nur bei kostenpflichtigen Spielen denkbar, die so ausgeprägte pay-to-win-Elemente enthalten, dass der initial erbrachte Kaufpreis vollständig verloren wäre, wenn nicht weitere Inhalte erworben werden.[352] Solche Gestaltungen stellen in der Praxis aber allenfalls seltene Ausnahmefälle dar.

---

347 Zur ähnlichen Differenzierung siehe bereits oben S. 21 ff.

348 *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 209 aE; *Dreier et al*, Addict Behav 64 (2017), 328, 333

349 Dazu MünchKommUWG/*Raue*, § 4a UWG Rn. 174 f; Fezer/Büscher/Obergfell/*Scherer*, § 4a UWG Rn. 165; Ohly/Sosnitza/*Sosnitza,* § 4a UWG Rn. 186.

350 IE ebenso *Nickel/Feuerhake/Schelinski*, MMR 2018, 586, 590; Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, Teil 2, Rn. 293d.

351 Vgl. *Wanderwitz*, WRP 2020, 425, 429;

352 Hier stünde zudem wiederum eine Irreführung beim Erwerb des Spiels in Rede, vgl. *Ehinger/Schadomsky,* K&R 2018, 145, 148; dazu auch bereits oben S. 25 ff.

Grundsätzlich ist also davon auszugehen, dass trotz einer Machtposition des Spieleanbieters keine unzulässige Beeinträchtigung eines durchschnittlichen Verbrauchers vorliegt.

(1) Abstellen auf besonderen Personenkreis

Während bei Mikrotransaktionen, die sich an einen Durchschnittsspieler richten, nur in seltenen Ausnahmefällen von einer unlauteren Beeinflussung ausgegangen werden kann, könnte sich etwas anderes dann ergeben, wenn gezielt weniger willensstarke Personengruppen angesprochen werden und somit ein anderer Maßstab als der Durchschnittsverbraucher anzulegen ist.

Auch die tatsächliche Faktenlage legt ein solches Vorgehen nahe. Mikrotransaktionen werden üblicherweise nicht im großen Stil von Durchschnittsverbrauchern bzw. Durchschnittsspielern erworben. Vielmehr entfällt der allergrößte Teil der Mikrotransaktionen auf einen sehr geringen Teil der Spielerschaft.[353] Zwar variiert der Anteil selbstverständlich abhängig vom jeweiligen Spiel und vom jeweiligen Betrachtungsjahr, jedoch entsteht der allergrößte Anteil des Umsatzes durch Transaktionen eines äußerst geringen Prozentsatzes der Spieler. So wurde nach Daten des *Swrve* aus dem Jahr 2019 über 60 % des Umsatzes durch Mikrotransaktionen von bloß 10 % der zahlenden Spieler erwirtschaftet, wobei lediglich 1,6 % der Spieler überhaupt Geld für weitere Spielinhalte ausgaben.[354] Dies deckt sich mit Angaben von *Statista*, laut denen 2016 64 % der Käufer von Mikrotransaktionen lediglich ein einziges Mal Inhalte kauften und nur 6,5 % angaben, mehr als 5 Käufe durchzuführen.[355] Für Mobile-Games fällt dieses Verhältnis sogar noch drastischer aus: Hier betrug der Anteil an zahlungswilligen Spielern im Jahr 2020 nur durchschnittlich 1 %.[356] Diese Kopflastigkeit der Ausgabenverteilung lässt sich weiter verdeutlichen, wenn man den Anteil, der für über 60 % des Umsatzes verantwortlich ist, ins Verhältnis zum Anteil der zahlenden Spieler setzt. Mit anderen Worten sind danach lediglich 0,16 % aller Spieler für über 60 % des Umsatzes durch Mikrotransaktionen verantwortlich.

Diese Verteilung und die Zuspitzung der Abhängigkeit der Mikrotransaktionen auf eine so geringe Anzahl an Spielern rechtfertigt es zu untersuchen, ob sich bei einer gezielten Betrachtung dieser zahlenden, bzw. sogar der besonders viel zahlenden Spieler eine andere Beurteilung bezüglich der Druckausübung aufdrängt. Dies wäre dann der Fall, wenn diesen Spielern persönliche Merkmale gemein wären, die sie besonders anfällig für die Reize und Druckwirkung von Mikrotransaktionen machen.

---

353 Vgl. schon oben S. 1.

354 Swrve monetization report 2019, abrufbar unter https://cdn2.hubspot.net/hubfs/5516657/Monetization %20Report_final.pdf.

355 Statista, Number of in-game purchases made by freemium mobile gamers 2016, abrufbar unter https://www.statista.com/statistics/631324/share-mobile-gamer-in-game-purchase/.

356 Unity, The 2020 Mobile Game Monetization Report, S. 15.

(a) Berücksichtigung persönlicher Merkmale

Die Einbeziehung von persönlichen Merkmalen einer angesprochenen Verbrauchergruppe kann sich aus § 4a Abs. 2 S. 2 UWG ergeben, wonach zu den Umständen, die eine aggressive Handlung begründen, auch geistige Beeinträchtigungen, Unerfahrenheit oder Leichtgläubigkeit der Verbraucher zählen können.

Ob und in welchem Umfang diese Umstände jedoch tatsächlich bei der Beurteilung aggressiver Geschäftshandlungen Betrachtung finden ist umstritten.[357] Hintergrund des Streits ist, dass die Berücksichtigung persönlicher Merkmale des Verbrauchers in Art. 5 Abs. 3 S. 1 UGP-RL vorgesehen ist und nur den Adressatenkreis der geschäftlichen Handlung konkretisieren soll. Art. 5 Abs. 3 S. 1 UGP-RL wurde aber bereits mit § 3 Abs. 4 S. 2 UWG umfassend umgesetzt.[358] Art. 4a UWG soll hingegen die Art. 8 und 9 UGP-RL umsetzen,[359] in denen lediglich in Art. 9 lit. c) UGP-RL auf die konkreten Umstände und Situationen der geschäftlichen Handlung Bezug genommen wird.[360] Deshalb wird vertreten, dass Art. 4a Abs. 2 S. 2 UWG dahingehend richtlinienkonform ausgelegt werden müsse, dass für die Betrachtung, ob eine Handlung aggressiv ist, nicht auf die Eigenschaften des Verbrauchers, sondern lediglich auf die konkreten situativen Umstände abzustellen sei.[361] Dies lasse auch der Wortlaut des § 4a Abs. 2 S. 2 UWG zu, da dieser sich nur auf § 4a Abs. 2 S. 1 Nr. 3 UWG beziehe, in dem lediglich von Situationen und Umständen die Rede ist. Persönliche Eigenschaften von Personen seien aber gerade keine Umstände oder Unglückssituationen.[362]

Dagegen wird eingewandt, dass eine klare Abgrenzung zwischen § 4a Abs. 2 S. 2 UWG und § 3 Abs. 4 UWG bzw. zwischen Art. 5 Abs. 3 UGP-RL und Art. 9 lit. c) UGP-RL gar nicht vorgenommen werden könne, weil die Fallgruppen sich nicht klar trennen ließen, sodass eine strickte Unterscheidung nicht geboten sei.[363]

Der Streit ist auch nicht rein dogmatischer Natur, sondern kann sich im Einzelfall tatsächlich auswirken: Während nach § 3 Abs. 4 UWG bzw. Art. 5 Abs. 3 S. 1 UGP-RL der Adressatenkreis nur dann enger zu ziehen ist, wenn der angesprochene Personenkreis für den Unternehmer vernünftigerweise vorhersehbar ist, enthält § 4a Abs. 2 S. 2 UWG keine solche Einschränkung, sodass die in der Person liegenden Merkmale immer zu berücksichtigen wären, selbst wenn sie nicht vorhersehbar sind.[364]

Richtigerweise sollte § 4a Abs. 2 S. 2 UWG richtlinienkonform reduziert werden. Dafür spricht zunächst schon der Wortlaut von Art. 9 lit. c) UGP-RL. „Umstände“ oder „circumstances“, wie es in der englischen Fassung der UGP-RL heißt,

---

357 Näher zum Problem *Fritzsche*, WRP 2016, 1, 6; *Köhler*, WRP 2015, 275, 279.

358 BT-Drs. 18/4535, S. 13; *Fritzsche*, WRP 2016, 1, 6; *Tenkhoff*, In-Game Advertising, S. 155.

359 BT-Drs. 18/4535, S. 14; Ohly/Sosnitza/*Sosnitza*, § 4a UWG Rn. 4.

360 Vgl. auch *Köhler*, WRP 2015, 275, 279.

361 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 4a UWG Rn. 2.9; *Fritzsche*, WRP 2016, 1, 7; *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 206; im Ergebnis ähnlich *Ohly*, GRUR 2016, 3, 5.

362 *Fritzsche*, WRP 2016, 1, 6; vgl. auch BGH, NJW 2014, 3373 Rn. 25 ff – Zeugnisaktion.

363 *Scherer*, WRP 2016, 1441, 1442 f.

364 *Köhler*, WRP 2015, 275, 279; aA *Scherer*, GRUR 2016, 233, 234.

impliziert, dass die Merkmale außerhalb der Person (= um sie herum) liegen.[365] Der klare Wille des EU-Gesetzgebers, persönliche Merkmale nur zu berücksichtigen, wenn diese für den Unternehmer vorhersehbar sind, kommt in Art. 5 Abs. 3 UGP-RL zum Ausdruck. Dieser Wille darf nicht vom nationalen Gesetzgeber durch weniger strenge Vorschriften an anderer Stelle umgangen werden. Allein der Umstand, dass sich bei ähnlichen Normen wie Art. 9 lit. c) und Art. 5 Abs. 3 UGP-RL nicht alle Fallgruppen im Vorhinein voneinander abgrenzen lassen,[366] ist nicht geeignet, die Begriffe insgesamt gleichzustellen. § 3 Abs. 4 S. 2 UWG muss deshalb als allgemein gültige Wertentscheidung des Unionsgesetzgebers auf alle Tatbestände des UWG, die auf ein Verbraucherleitbild abstellen, Anwendung finden.[367]

Zutreffend ist deshalb, die besonderen persönlichen Merkmale in § 4a Abs. 2 S. 2 UWG nicht unmittelbar bei der Abwägung, ob eine Handlung als aggressiv zu bewerten ist, zu berücksichtigen, sondern im Gleichlauf zu § 3 Abs. 4 UWG den Kreis der angesprochenen Verbraucher zu reduzieren und dafür die Voraussetzungen des § 3 Abs. 4 S. 2 UWG heranzuziehen.[368]

(b) Voraussetzungen des § 3 Abs. 4 S. 2 UWG

Der § 3 Abs. 4 S. 2 UWG ist in richtlinienkonformer Anwendung des § 4a Abs. 2 S. 2 UWG folglich als Voraussetzung für die Eingrenzung des Adressatenkreises einer potenziell aggressiven Handlung in den Tatbestand hineinzulesen.[369]

Das setzt voraus, dass die Handlung für den Unternehmer vorhersehbar nur das Verhalten einer eindeutig identifizierbaren schutzwürdigen Gruppe beeinflussen kann.[370] Dabei muss diese Gruppe nicht unmissverständlich vom Unternehmer adressiert werden. Ausreichend ist, dass lediglich durchschnittliche Verbraucher einer bestimmten Gruppe durch die geschäftliche Handlung beeinflusst werden.[371] Wer voraussichtlich angesprochen wird, hängt maßgeblich von der geschäftlichen Handlung und den angebotenen Produkten ab.[372]

Diese anvisierte Gruppe von Verbrauchern muss nach § 3 Abs. 4 S. 2 UWG an einem körperlichen oder geistigen Nachteil leiden, die im Hinblick auf die konkrete geschäftliche Handlung eine erhöhte Beeinflussbarkeit und deshalb erhöhte Schutzbedürftigkeit begründet.[373]

---

365 Vgl. „circumstances" im Cambridge dictionary, abrufbar unter https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/circumstance.
366 So aber *Scherer*, WRP 2016, 1441, 1442 f;
367 *Schaffert* in: FS Büscher, S. 373, 376; *Scherer*, GRUR 2016, 233, 234.
368 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 4a UWG Rn. 2.10; *Fritzsche*, WRP 2016, 1, 7.
369 So im Ergebnis scheinbar auch *Scherer*, GRUR 2016, 233, 234.
370 BGH, GRUR 2014, 686 Rn. 14 – Goldbärenbarren; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 4a UWG Rn. 2.10, § 3 Rn. 5.27; Ohly/Sosnitza/*Sosnitza*, § 3 UWG Rn. 95.
371 BGH, GRUR 2014, 686 Rn. 16 – Goldbärenbarren; Ohly/Sosnitza/*Sosnitza*, § 3 UWG Rn. 95.
372 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 3 UWG Rn. 5.18.
373 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 3 UWG Rn. 5.19.

(c) Identifizierbare Personengruppe

Überträgt man diese Voraussetzungen auf den Verkauf von Mikrotransaktionen, ist zunächst eine Gruppe zu identifizieren, die auf Grund individueller Merkmale besonders leicht durch solche Zusatzangebote in Spielen beeinflussbar ist. In § 3 Abs. 4 S. 2 UWG sind unter anderem „geistige Beeinträchtigungen" und „Leichtgläubigkeit" genannt.

Prima facie ließe sich annehmen, dass bei Spielern, die besonders hohe Summen für Videospielinhalte ausgeben, besondere persönliche Gründe vorliegen könnten, die sie zu diesem aus objektiver Sicht unvernünftigen Verhalten[374] bewegen. Teilweise wird die Annahme eines solchen Defizits in der Literatur befürwortet, allerdings ohne dies näher zu spezifizieren.[375]

Dem ist im Ergebnis zuzustimmen. Grundsätzlich ist das Defizit, auf das es für die konkrete Betrachtung ankommt, in Relation zu der geschäftlichen Handlung zu verstehen.[376] Es muss sich also um eine Eigenschaft handeln, die gerade in Bezug auf den Verkauf von Mikrotransaktionen eine besondere Anfälligkeit bewirkt. Als solche kommen vor allem konkret spielbezogene Eigenschaften des Verbrauchers in Betracht. Diese Eigenschaft muss für den Verbraucher zur Folge haben, dass er eher geneigt ist, irrationale geschäftliche Entscheidungen zu treffen, um dem durch das Defizit elevierten Verhalten nachzugehen.[377] Entsprechend bedarf es einer Eigenschaft, die den Spieler dazu verleitet, objektiv irrational hohe Beträge für Mikrotransaktionen auszugeben.

Als ein solches Defizit kommt die – aus rationaler Sicht betrachtet – übertriebene Wertschätzung und Gewichtung von Videospielen in Betracht, die den Spieler dazu verleitet, hohe Beträge aufzuwenden, um seine Zeit im Spiel zu verlängern und effektiver oder unterhaltsamer zu gestalten. Diese Symptomatik lässt sich zusammenfassen unter dem Namen der Gaming-Disorder, die 2018 von der WHO als Krankheit anerkannt wurde.[378] Die Symptome des Krankheitsbildes umfassen dabei einen Mangel an Kontrolle über die Zeit, die mit Spielen verbracht wird, die Priorisierung vom Spielen gegenüber alltäglichen Aktivitäten im realen Leben und das Fortsetzen des Spielens trotz negativer Konsequenzen.[379] Aber auch unabhängig von dieser Entscheidung der WHO wurden in der Literatur Fälle bereits

---

[374] Vgl. *Bisges*, NJW 2014, 183: „virtuellen Nonsens".

[375] So etwa *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 202 ff, der auf suchtgefährdete Nutzer abstellt, ohne näher zu konkretisieren, wann eine solche Sucht anzunehmen ist oder wann die Nutzer besonders betroffen sind; ähnlich *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1190, der zwar konkret auf Computerspielsucht abstellt, aber nur oberflächlich begründet, wieso gerade diese Verbraucher angesprochen werden.

[376] Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 3 UWG Rn. 5.19.

[377] Vgl. Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 3 UWG Rn. 5.20.

[378] https://www.who.int/news-room/q-a-detail/gaming-disorder; für einen Zusammenhang zwischen Ausgabeverhalten und Gaming-Disorder auch *Hart* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 61, 64.

[379] Ausgeführt in WHO, Bulletin of the World Health Organization 2019 (97), 382.

etwa unter dem Stichwort der Computerspielsucht diskutiert.[380] So ergab der DAK-Gesundheitsreport, dass ca. 6 % der Arbeitnehmer in Deutschland ein auffälliges Nutzungsverhalten von Computerspielen aufweisen.[381]

Die genauen Auswirkungen und mögliche Krankheitsbilder einer Computerspielsucht werden fortlaufend weiter untersucht; so bestehen bisher zwar keine abschließenden und sicheren wissenschaftlichen Erkenntnisse, auf denen aufbauend sich ein Krankheitsbild kritiklos feststellen lassen könnte.[382] Unbestritten ist jedoch, dass eine gewisse Gruppe solcher „Vielspieler" existiert, für die Videospiele einen besonders hohen Stellenwert in ihrem Leben einnehmen, selbst wenn dies Nachteile in anderen Lebensbereichen bedeutet, etwa weil die Betroffenen auf diesem Wege Stressverarbeitung betreiben.[383]

Daraus folgt, dass, ohne dass es eines scharf umrissenen Krankheitsbildes oder einer klinisch reproduzierbaren Symptomatik bedürfte,[384] jedenfalls eine Gruppe von besonders involvierten Vielspielern zu identifizieren ist, die eine für das Wettbewerbsrecht relevante Zielgruppe ausmachen kann.[385]

(d) Vorhersehbar auf diese Gruppe beschränkt

Das Angebot von Mikrotransaktionen müsste also vorhersehbar nur das Verhalten der oben beschriebenen Gruppe wesentlich beeinflussen. An dieser Stelle lässt sich zunächst zu Gunsten des Spieleanbieters einwenden, dass grundsätzlich jeder Spieler die Möglichkeit hat, Zusatzinhalte zu erwerben. Es wird nicht zwischen Spielfortschritt, Spieldauer oder anderen Kriterien unterschieden. Es könnten also erkennbar alle Spieler angesprochen sein, sodass der Adressatenkreis nicht einzuschränken wäre.[386]

Ausreichend ist jedoch bereits, dass beim Einsatz von Medien, die sich an einen breiten Personenkreis richten, nur bestimmte Verbrauchergruppen anfällig für die Angebote sind, wenn gerade diese Anfälligkeit ausgenutzt wird.[387] Dem Umstand,

---

380 Vgl. *Klenk*, GewA 2019, 222, 226; *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 147; *Nickel/Feuerhake/Schelinski,* MMR 2018, 586, 591.

381 DAK-Gesundheitsreport 2019, S. 155 ff, abrufbar unter https://www.dak.de/dak/bundesthemen/gesundheitsreport-2019-2099306.html#/.

382 Vgl. wiederum DAK-Gesundheitsreport 2019, S. 157, abrufbar unter https://www.dak.de/dak/bundesthemen/gesundheitsreport-2019-2099306.html#/; zur Kritik der Qualifizierung einer Gaming-Disorder siehe *Heinz*, APuZ 69 (2019), 25, 29.

383 Ebenso *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 208; Problemspieler schon erkannt bei *Wölfling/Müller,* in Batthyány/Pritz, Rausch ohne Drogen, S. 291, 299.

384 Vgl. *Wanderwitz*, WRP 2020, 425, 432; zur genauen Abgrenzung allgemein auch Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 3 UWG Rn. 5.21.

385 Im Ergebnis ebenso *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1190; *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 205; Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, Teil 2, Rn. 293d; vgl. auch *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 147; *Nickel/Feuerhake/Schelinski,* MMR 2018, 586, 591.

386 Vgl. BGH, GRUR 2014, 686, 687 Rn. 19 – Goldbärbarren mit einem ähnlichen Argument.

387 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 3 UWG Rn. 5.28.

dass auch andere Verbraucher angesprochen sein können, kann über das einschränkende Merkmal der „wesentlichen“ Beeinträchtigung in § 3 Abs. 4 S. 2 UWG Rechnung getragen werden.[388]

Als maßgeblicher Anhaltspunkt für die objektive Vorhersehbarkeit der Wirkung der geschäftlichen Handlung kann die statistische Empirie dienen, die zu den jeweiligen Geschäftsfeldern ermittelt wird. Damit würde man eine Vorhersehbarkeit für den Unternehmer annehmen müssen, wenn empirisch tatsächlich hauptsächlich Problemspieler Mikrotransaktionen erwerben würden. Gerade in jüngerer Zeit ist diesbezüglich das Kaufverhalten von Vielspielern stärker in den wissenschaftlichen Fokus gerückt.

(aa) Forschungsstand Kaufverhalten von Mikrotransaktionen

Eine Studie zum Thema Kaufverhalten von gefährdeten Spielergruppen wurde 2017 in Mainz durchgeführt.[389] Dazu wurden 1485 Spielern von kostenlosen Browserspielen befragt. Anhand einer Selbsteinschätzung wurde zunächst der Schweregrad einer möglichen Internet Gaming-Disorder bestimmt.[390] Danach wurden 5,2 % (77) der Teilnehmer mit Symptomen einer Gaming-Disorder bewertet und 17,4 % (259) als potenziell gefährdet eingestuft.[391] Zudem wurde erfasst, wie viel die einzelnen Teilnehmer im monatlichen Durchschnitt für Mikrotransaktionen ausgeben. Abhängig vom Ausgabeverhalten wurden die Spieler in 4 Kategorien eingeteilt: „Freeloaders“, die gar kein Geld für kostenlose Spiele ausgeben, „Minnows“, die zwischen 1 Euro und 5 Euro ausgeben, „Dolphins“, die zwischen 6 Euro und 15 Euro ausgeben und „Whales“, die mehr als 15 Euro pro Monat ausgeben, wobei in der letzten Kategorie keine Obergrenze für das Ausgabeverhalten vorgesehen war. Im Ergebnis konnte eine Korrelation zwischen Anzeichen für ein krankhaftes Spielverhalten und den Beträgen an Geld, die ein Spieler auszugeben bereit ist, erkannt werden. Diese Korrelation wurde von den Autoren als signifikante Verbindung zwischen problematischem Spielverhalten und Ausgabeverhalten bezeichnet: Je höher das Risiko eines Teilnehmers für eine Gaming-Disorder, desto wahrscheinlicher ist ein Spieler als „Whale“[392] zu qualifizieren, gibt also mehr Geld für Zusatzinhalte im Spiel aus.[393]

---

388 Dazu S. 79.

389 *Dreier et al*, Addict Behav 64 (2017), 328.

390 Nach der AICA-S Methode, näher dazu bei *Müller/Beutel/Egloff/Wölfing*, European Addiction Research 20 (2014), 129.

391 *Dreier et al*, Addict Behav 64 (2017), 328, 330.

392 Diese Terminologie hat sich auch in der Spielerszene durchgesetzt und ist eine gängige Beschreibung für Spieler, die bereit sind, besonders hohe Beträge für Spielinhalte zu zahlen, vgl. auch gamestar, Spieler investiert 150.000 US-Dollar in Transformers-Mobile-Spiel, abrufbar unter https://www.gamestar.de/artikel/150000-dollar-in-transformers-spiel,3350168.html; *Tomic*, Journal of Economic science Research 1 (2018), 17, 21.

393 *Dreier et al*, Addict Behav 64 (2017), 328, 331.

Zu einem vergleichbaren Ergebnis gelangte eine Studie aus dem Jahr 2020 zum Kaufverhalten von Spielern in China.[394] Dazu wurden 464 spielerfahrene Studenten in einer Selbsteinschätzung anhand von 34 Parametern bezüglich der Symptome einer Gaming-Disorder eingeordnet. Während 67 % der Teilnehmer angaben, keinerlei Geld für Spielinhalte auszugeben, zeigte sich auch hier eine signifikante positive Korrelation, wonach stärkere Symptome einer Gaming-Disorder einhergingen mit einem erhöhten monetären Ausgabeverhalten.[395]

Weitere Bestätigung finden diese Ergebnisse in einer Studie des Center for Gambling Studies der Rutgers University. Hier sollte das Verhältnis von Lootboxen zu „problem video gaming" untersucht werden. [396] Inhaltlich deckt sich das Verständnis der Autoren von „problem video gaming" mit den Symptomen, die gemeinhin mit „Gaming-Disorder" beschrieben werden.[397] Zur Datenerhebung wurden 618 Teilnehmer im Wege einer online-Umfrage befragt. Die Teilnehmer beantworteten verschiedene Fragen, aus denen sich unter anderem ermitteln lassen sollte, ob Symptome einer „Gaming-Disorder" vorliegen. Weiterhin sollten sie Angaben zu ihrem Kaufverhalten von Lootboxen machen. Im Ergebnis konnten auch hier festgestellt werden, dass eine positive Korrelation bestand zwischen der Wahrscheinlichkeit, Lootboxen zu erwerben, und der Wahrscheinlichkeit, ein als problematisch zu qualifizierendes Videospielverhalten aufzuweisen.

(bb) Folge aus den Forschungsergebnissen

Insgesamt lässt sich aus den wenigen Studien zu dieser Frage vorläufig festhalten, dass eine statistisch signifikante Korrelation zwischen dem Kaufverhalten bezüglich Mikrotransaktionen und den Symptomen einer Gaming-Disorder besteht. Dabei decken sich der prozentuale Anteil an Spielern mit besonders erheblichen Symptomen und der prozentuale Anteil an Spielern, die besonders viel Geld für Mikrotransaktionen ausgeben[398] und damit als „Whales" einzustufen sind. Es ist deshalb davon auszugehen, dass die Spieler, die unter Symptomen einer Gaming-Disorder leiden, auch erhebliche Schnittmengen zu den Spielern aufweisen, die besonders viel Geld für Mikrotransaktionen ausgeben.

Dieses Umstands sind sich die Anbieter von Spielen mit Mikrotransaktionen auch bewusst und gestalten ihre Spiele genau so, dass kaufgeneigte Spieler besonders häufig Zusatzkäufe tätigen.[399] Dies geht sogar so weit, dass Entwickler bewusst und

---

394 *Chen et al*, IntJEnviron Res Public Health 2020, 17(10), 3412 S. 7.

395 *Chen et al*, IntJEnviron Res Public Health 2020, 17(10), 3412 S. 7.

396 *Li/Mills/Nower*, Addict Behav 97 (2019), 27.

397 *Li/Mills/Nower*, Addict Behav 97 (2019), 27, 31.

398 Siehe dazu schon S. 70.

399 *Hart* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 61, 63; vgl. auch zu konkreten Designelementen zu diesem Zweck *Jernström*, Let's go whaling, abrufbar unter https://www.pocketgamer.biz/comment-and-opinion/63871/monetisation-lets-go-whaling/; Hodapp, We own you, abrufbar unter https://toucharcade.com/2015/09/16/we-own-you-confessions-of-a-free-to-play-producer/.

gezielt Technologien und Spielmechaniken entwickeln und patentieren lassen, die darauf ausgelegt sind, Spieler durch individuelle Angebotsgestaltung, basierend auf gesammelten Nutzerdaten, zu besonders vielen Zusatzkäufen zu bewegen.[400] Die Spiele sind insgesamt gerade drauf ausgelegt, möglichst viele „Whales“ anzulocken und darüber Gewinne zu generieren.[401] Besonders deutlich wird dies auch daran, dass sich eine eigene Dienstleistungsindustrie entwickelt hat, die Spieleanbietern verspricht, durch ihren Service die Anzahl der „Whales“ zu erhöhen.[402]

Aber auch ohne speziell patentierte Systeme ergibt sich bei vielen Spielen schon aus einer natürlichen Gestaltung, dass nur ein bestimmter Personenkreis Zusatzkäufe tätigen wird. Spiele sind regelmäßig so gestaltet, dass Fortschritt mit zunehmender Spieldauer und dem Erreichen höherer Level schwieriger und zeitintensiver wird. Üblicherweise sehen sich gerade die Spieler, die besonders viel Zeit investieren mit diesen Problemen konfrontiert,[403] sodass besonders häufig Spieler mit krankhaften Symptomen an diesen Punkt gelangen werden. Damit sind sie nicht nur besonders geneigt, Inhalte zu erwerben, sondern werden in dieser Veranlagung auch noch zusätzlich durch die Spielgestaltung motiviert.[404]

Sofern also die Spiele und die zu erwerbenden Mikrotransaktionen so ausgestaltet sind, dass sie sich überwiegend an Spieler richten, die Symptome krankhafter Verhaltensmuster aufweisen, ist für die Bewertung der Unlauterkeit auf einen durchschnittlichen Spieler aus dieser Gruppe abzustellen.

Dieses Ergebnis findet auch in der Literatur Zuspruch, indem vermehrt angenommen wird, dass mit den Angeboten in Spielen speziell auf suchtgefährdete Spieler abgezielt werden kann.[405]

(e) Ausnutzung zur Druckausübung

Mit der Feststellung, dass Mikrotransaktionen sich vornehmlich an besonders spielgeneigte, ggf. sogar spielsüchtige Spieler richten und vorhersehbar vor allem von diesen erworben werden, ist noch keine Aussage über die tatsächliche Lauterkeit solcher Angebote getroffen. Es verschiebt sich lediglich der Beurteilungshorizont hin zu einem durchschnittlichen Mitglied dieser Gruppe. Folglich ist eine unzuläs-

---

400 Zusammenfassend zu den angemeldeten Patenten *King et al*, Computers in Human Behavior 101 (2019) 131, 134 f.

401 Dazu udonis, Who are „mobile game whales“? https://www.blog.udonis.co/mobile-marketing/mobile-games/mobile-games-whales; auch The Wall Street Journal, Mobile-Game Makers Try to Catch More ‘Whales’ Who Pay for Free Games, abrufbar unter https://www.wsj.com/articles/mobile-game-makers-try-to-catch-more-whales-who-pay-for-free-games-1431306115.

402 Bspw. https://www.gameofwhales.com.

403 *Mikusky/Abler*, Nervenheilkunde 40 (2021), 27, 32.

404 Zu den konkreten Spielgestaltungen und deren Auswirkungen sogleich unten.

405 Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, Teil 2, Rn. 293d; *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1190; *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, S. 202; *Klenk*, GewA 2019, 222, 226; *Wanderwitz*, WRP 2020, 425, 432.

sige Druckausübung auf die Spieler beim Kauf von Mikrotransaktionen dann anzunehmen, wenn ein durchschnittlich besonders involvierter Spieler sich dem Druck nicht entziehen kann und zu einer irrationalen Geschäftsentscheidung bewegt wird.

Schon gegenüber „gewöhnlichen" Spielern entfalten viele Mikrotransaktionen eine Anlockwirkung und erzeugen einen gewissen Druck, den Angeboten nachzukommen.[406] Sind diese Angebote darüber hinaus noch so konzipiert, dass sie besonders ansprechend für besagte Vielspieler sind, kann sich diese Druckwirkung ins Unlautere steigeRn. Je nach Einzelfall kann ein Zusammenspiel aller Umstände einen solchen Druck erzeugen.

Durch die hohe aufgewendete Zeit und häufig auch durch bereits gezahlte Geldbeträge wirkt bei ihnen der „entrapment-effect"[407] der sunk cost fallacy[408] besonders stark. Diese Spieler haben oft eine besonders starke Bindung an ein konkretes Spiel, sodass sie voraussichtlich einige Unannehmlichkeiten in Kauf nehmen werden. Darüber hinaus gibt es eine Vielzahl von Spielmechaniken, die besonders intensiv auf die Vielspieler mit Suchtproblemen wirken. Indiz dafür kann etwa sein, dass die Umstände, die eine Zahlung notwendig oder zumindest attraktiv machen, erst im späteren Spielverlauf eintreten. So sind Spiele häufig so konzipiert, dass Fortschritt zu Beginn sehr leicht beizukommen ist, aber mit gesteigerter Spielzeit immer mehr abflacht und schließlich ohne den Einsatz von Geldmitteln nicht erzielt werden kann.[409] Noch eindeutiger sind Fälle gelagert, in denen bestimmte Gegenstände objektiv nur von Spielern mit besonders hoher Spielzeit sinnvoll verwendet werden können, z. B. Ausrüstung, für die ein hohes Charakterlevel benötigt wird, oder Gegenstände, die nur in Wechselwirkung mit schwer und durch lange Spielzeit zu erlangenden Spielinhalten funktionieren.

Ebenfalls negativ auswirken kann sich der Umstand, dass im Spiel keine Zahlungsobergrenze eingerichtet werden kann und auch die erwerbbaren Gegenstände nicht endlich sind, sondern sich vielmehr unbegrenzt und ohne absehbar abnehmenden Ertrag erwerben lassen, sodass ein besonderer Anreiz für vermehrte Käufe besteht.[410] Dies wird zusätzlich dadurch perpetuiert, dass von Anbietern Mengenrabatte für besonders viele oder kostspielige Inhalte angeboten werden.[411] Hinzu kommen unübersichtliche Zahlungsmodalitäten durch den Einsatz verschiedener Spielwährungen, die zunächst gegen reales Geld eingetauscht werden müssen, sowie das Fehlen einer einfach verfügbaren Übersicht darüber, wie viel bereits insgesamt für ein konkretes Spiel ausgegeben wurde.[412]

---

406 Zur Diskussion siehe S. 67.

407 Dazu bereits Fn. 322.

408 Siehe Fn. 321.

409 *Mikusky/Abler*, Nervenheilkunde 40 (2021), 27, 32; *Dreier et al*, Addict Behav 64 (2017), 328, 333.

410 Vgl. *King/Delfabbro*, IntJMentHealthAddiction 17 (2019), 166, 169.

411 *Tomic*, Journal of Economic science Research 1 (2018), 17, 20.

412 *Tomic*, Journal of Economic science Research 1 (2018), 17, 20.

Zusätzliche Anhaltspunkte können etwa Bestenlisten („Leaderboards“) sein, die einen Vergleich und einen Wettstreit mit anderen Spielern ermöglichen, auch wenn ein solcher eigentlich nicht unmittelbar im Spielgeschehen angelegt ist, z. B. in einem Spiel, das sonst allein und offline gespielt werden kann.[413]

Weiterhin starkes Indiz für eine Druckausübung ist es, wenn (vor allem neue) Spielinhalte unter Bedingungen oder zu Preisen angeboten werden, die lediglich für zahlende Spieler erschwinglich sind. So wurden etwa im Spiel „Yugioh-Duel Links“[414] monatlich neue Kartensets zum Kauf angeboten, die sich Spieler allein durch die im Spiel verfügbaren Edelsteine auf Dauer nicht leisten können. Viele der besonders involvierten Spieler waren hingegen bereit, große Geldbeträge aufzuwenden, um die jeweils aktuell stärksten Karten verwenden zu können.

All diese Beispiele sind keineswegs abschließend und können je nach Spiel allein, kumulativ oder gar nicht vorliegen. Daneben werden noch viele weitere Methoden verwendet, um Spieler zu besonders ausgiebigen Transaktionen zu ermuntern.[415]

Indem der Fortschritt im Spiel für besonders intensiv eingebundene Spieler erschwert wird, wird ausgenutzt, dass diese Spieler ihre Spielzeit überproportional gewichten und deshalb bereit sind, durch den Anbieter bewusst errichtete Hindernisse durch Einsatz von Geld zu überwinden. Damit liegt in den hier beschriebenen Fällen eine unlautere Druckausübung durch Ausnutzung der Machtposition des Spieleanbieters gegenüber besonders schutzbedürftigen Spielern vor.

(2) Wesentliche Einschränkung der Fähigkeit zu einer informierten Entscheidung

Gemäß § 4a Abs. 1 S. 3 UWG muss die Druckausübung in einer Weise vorgenommen werden, die die Fähigkeit des Verbrauchers, eine informierte Entscheidung zu treffen, wesentlich einschränkt. Eine völlige Ausschaltung der Rationalität ist hier nicht zu fordern.[416] Vielmehr liegt eine Einschränkung regelmäßig vor, wenn zuvor das das Urteilsvermögen des Verbrauchers durch Druckausübung beeinträchtigt wurde.[417]

Nach der zuvor vorgenommenen Abwägung schränkt das Anbieten von Mikrotransaktionen bei entsprechender Spielgestaltung die Entscheidungsfreiheit der angesprochenen Verbraucher wesentlich ein.

In diesen Fällen liegt deshalb eine unzulässige Beeinflussung im Sinne von § 4a Abs. 1 S. 2 Nr. 3 UWG vor.

---

[413] Zum Reiz des sozialen Vergleichs durch solche Spielmechaniken *Hart* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 61, 68; vgl. dazu auch europgamer, Interview with the video game whale, abrufbar unter https://www.eurogamer.net/articles/2017-10-20-interview-with-the-whale.

[414] Näher zu diesem Spiel bereits oben Fn. 178.

[415] Weitere Methoden aus Anbieterperspektive präsentiert bei *Jernström*, Let’s go whaling, abrufbar unter https://www.pocketgamer.biz/comment-and-opinion/63871/monetisation-lets-go-whaling/.

[416] Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 4a UWG Rn. 1.65.

[417] Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 4a UWG Rn. 1.65.

dd) Geeignet, die Entscheidungsfreiheit zu beeinträchtigen

Weiterhin muss die Beeinflussung nach § 4a Abs. 1 S. 2 UWG geeignet sein, die Entscheidungsfreiheit des Verbrauchers erheblich zu beeinträchtigen. Durch diese Erheblichkeitsschwelle sollen Bagatellverstöße sanktionsfrei bleiben.[418] Starkes Indiz für die Geeignetheit ist der tatsächliche Beeinflussungserfolg.[419]

Die Eignung der Mikrotransaktionen, irrationale und unverhältnismäßige Kaufhandlung vorzunehmen, zeigt sich nicht nur anekdotisch in vielen Streitfällen und Medienberichten,[420] sondern kann auch empirisch belegt werden.[421]

Eine Eignung zur Beeinträchtigung der Kaufentscheidung kann für Mikrotransaktionen bei entsprechender Angebotsgestaltung deshalb unterstellt werden.

c) Ergebnis aggressive Handlung

Im Ergebnis wird beim Verkauf von Mikrotransaktionen häufig eine unlautere aggressive Geschäftshandlung vorliegen. Viele Anbieter gestalten ihre Angebote so, dass nur ein besonders gefährdeter Kreis von Spielern, die oft krankhafte Spielsuchtsymptome aufweisen, von diesen angesprochen wird. Durch gezielte Angebotsgestaltungen, die sich die sunk cost fallacy und die starke Bindung der Spieler an ein konkretes Spiel zunutze machen, werden diese Spieler zu irrationalen Kaufentscheidungen veranlasst.

Insgesamt ist deshalb die gezielten Ausnutzungen von besonders schutzbedürftigen Verbrauchern durch auf sie zugeschnittene Mikrotransaktionen als unlauter zu betrachten.

7. Verbrauchergeneralklausel § 3 Abs. 2 UWG

Alternativ zu der Subsumtion als aggressive Geschäftspraktik können auch die Gesamtumstände des Angebots nach der Generalklausel des § 3 Abs. 2 UWG als unlauter anzusehen sein.[422] Danach sind geschäftliche Handlungen unlauter, wenn sie sich an Verbraucher richten oder diese erreichen und nicht der unternehmerischen Sorgfalt entsprechen.

§ 3 UWG dient als Auffangtatbestand für alle möglicherweise unlauteren Praktiken, die nicht von spezielleren Tatbeständen erfasst werden.[423]

[418] Ohly/Sosnitza/*Sosnitza*, § 4 a UWG Rn. 191.
[419] MünchKommUWG/*Raue*, § 4a UWG Rn. 77.
[420] Siehe Fn. 15, 16, 17.
[421] Dazu S. 75.
[422] Vgl. *Wanderwitz*, WRP 2020, 425, 430.
[423] Fezer/Büscher/Obergfell/*Scherer*, § 4a UWG Rn. 21; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 3 UWG Rn. 3.5; MünchKommUWG/*Sosnitza*, § 3 UWG Rn. 19.

a) Geschäftliche Handlung gegenüber Verbrauchern

Wie bereits mehrfach festgestellt,[424] handelt es sich beim Anbieten von Mikrotransaktionen um eine geschäftliche Handlung. Diese richtet sich auch an Verbraucher.[425] Der Anwendungsbereich des § 3 Abs. 2 UWG ist damit eröffnet.

b) Unternehmerische Sorgfalt

Das Anbieten von Mikrotransaktionen müsste im Rahmen einer konkreten Spielgestaltung gegen die unternehmerische Sorgfalt verstoßen. Der Begriff der unternehmerischen Sorgfalt ist in § 2 Nr. 7 UWG legaldefiniert als „der Standard an Fachkenntnissen und Sorgfalt, von dem billigerweise angenommen werden kann, dass ein Unternehmer ihn in seinem Tätigkeitsbereich gegenüber Verbrauchern nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der anständigen Marktgepflogenheiten einhält".

Daraus lässt sich herausdestillieren, dass sich die Lauterkeit im Einzelfall nach einer Abwägung der betroffenen Interessen und nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bestimmt.[426]

Entsprechend dem Wesen des § 3 Abs. 2 UWG als Auffangtatbestand sind hier jegliche Umstände zu berücksichtigen, die die Interessen der Vertragsparteien beeinflussen können,[427] sodass im Ergebnis anhand gleicher Wertungsgesichtspunkte wie zuvor[428] kein abweichendes Ergebnis erzielt wird: Liegt eine unzulässige Beeinflussung nach § 4a Abs. 1 S. 2 Nr. 3 UWG vor, so ist darin auch ein Verstoß gegen die unternehmerische Sorgfalt zu sehen. Im Falle der Mikrotransaktionen kommt damit § 3 Abs. 2 UWG keine eigenständige Bedeutung mehr zu.[429]

8. Zusammenfassung Mikrotransaktionen im Lauterkeitsrecht

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass Mikrotransaktionen in vielerlei Hinsicht für das Lauterkeitsrecht relevant werden können. Zunächst hat das Vorhandensein von solchen Zusatzinhalten in Spielen das Potenzial, einen Käufer des Spiels nach § 5 UWG in die Irre zu führen. Je nach Gestaltung des Spiels und des Kaufpreises muss ein Käufer die konkret implementierten Transaktionen nicht erwarten. Ein irriger Eindruck kann sowohl hinsichtlich eines kostenlosen Spiels als auch – und vor allem – hinsichtlich kostenpflichtiger Spiele erweckt werden.

[424] S. 13 f.

[425] S. 15.

[426] Erwägungsgrund 6 S. 2, 18 S. 2 UGP-RL; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 2 UWG Rn. 1.39; MünchKommUWG/*Raue*, § 2 UWG Rn. 339; MünchKommUWG/*Sosnitza*, § 3 UWG Rn. 19; vgl. BGH, GRUR 2014, 686 Rn. 23 – Goldbärbarren.

[427] BGH, GRUR 2013, 301, 303 Rn. 26 – Solarinitiative; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler,* § 3 UWG Rn. 2.21.

[428] Vgl. S. 67 ff.

[429] Ähnlich *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1193; aA *Wanderwitz*, WRP 2020, 425, 430 ff der Mikrotransaktionen nur unter der Generalklausel behandeln will.

Besondere Bedeutung haben in diesem Zusammenhang die konkret bestehenden Informationspflichten. Ob Mikrotransaktionen in einem Spiel vorkommen ist eine wesentliche Information, die einem Verbraucher nach § 5a Abs. 2 UWG nicht vorenthalten werden darf. Gerade bei physisch verkauften Spielen sollte hier auf eine gute Kenntlichmachung auf der Spieleverpackung geachtet werden.

Im digitalen Vertrieb bestehen weitergehende Informationspflichten, deren Vorenthaltung einen Verstoß gegen § 5a Abs. 4 UWG darstellt. Augenmerk verdient hier die Gestaltung der Informationen zum Erlöschen des Widerrufsrechts nach § 356 Abs. 5 BGB, die eindeutig und gesondert von der Ausführung des Vertrags zu erfolgen haben.

Neben diesen Informationspflichten kann aber auch die konkrete Ausgestaltung der Mikrotransaktionen im Einzelfall lauterkeitsrechtliche Bedenken aufwerfen. Gerade wenn besonders viele Elemente ins Spiel verbaut werden, um einen Spieler zu weiteren Käufen zu bewegen, kann eine unzulässige Beeinflussung nach § 4a Abs. 1 S. 2 Nr. 3 UWG vorliegen. Zwar wird ein durchschnittlicher Spieler in den meisten Fällen seine freie Entscheidungsmacht behaupten können, wenn nicht ausnahmsweise ungewöhnlich intensive Kaufanreize geschaffen werden. Mikrotransaktionen richten sich allerdings häufig nicht an durchschnittliche Verbraucher, sondern zielen auf besonders suchtgefährdete Spieler ab. Gegenüber diesen Spielergruppen wird regelmäßig eine unzulässige Beeinflussung anzunehmen sein.

Demgegenüber ist das Werbeverbot der Nr. 28 Anhang UWG kaum geeignet, um Mikrotransaktionen außerhalb weniger Einzelfälle effektiv zu regulieren. Die hierfür vom *BGH* aufgestellten Anforderungen an die verwendete Sprache in Werbungen sind ungeeignet, um den tatsächlichen Problemen Herr zu werden. Hier ist ein stärkerer Fokus auf der tatsächlich erreichten Zielgruppe zu befürworten.

II. Mikrotransaktionen im Jugendschutzrecht

1. Jugendmedienschutz

Neben den allgemeinen Regeln des Wettbewerbsrechts spielen für Mikrotransaktionen auch die besonderen Vorschriften zum Schutz Jugendlicher eine Rolle, da die Spielerbasis der Videospiele häufig noch jüngeren Alters ist: So hat sich zwar das Durchschnittsalter der Spieler in Deutschland 2020 auf 37 Jahre gesteigert, dennoch besteht gut ein Viertel der Spielerbasis aus Minderjährigen.[430] Gerade diese jüngeren Spieler sind es, die oft besonders anfällig für Angebote in Spielen sind und besonders hohe Summen aufwenden.[431]

---

[430] Statista, Verteilung der Videogamer in Deutschland nach Alter im Jahr 2020, abrufbar unter https://de.statista.com/statistik/daten/studie/290890/umfrage/altersverteilung-von-computerspielern-in-deutschland/; Jahresreport der deutschen Games-Branche 2020, S. 11, abrufbar unter https://www.game.de/wp-content/uploads/2020/08/game-Jahresreport-2020.pdf.

[431] Vgl. beispielhaft BGH, NJW 2017, 2273; LG Saarbrücken, MMR 2011, 800.

Neben den Regelungen zum Schutz beschränkt Geschäftsfähiger im allgemeinen Vertragsrecht[432] hält das deutsche Recht weitere besondere Regeln für den Schutz Jugendlicher bereit.

Die potenzielle Relevanz von Mikrotransaktionen im Jugendschutz zeigt sich nicht zuletzt daran, dass mit der Unterhaltungssoftware Selbstkontrolle (USK),[433] der Kommission für Jugendmedienschutz (KJM)[434] und der Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Medien (BPjM)[435] gleich drei der mit dem Jugendschutz betrauten Institutionen die Notwendigkeit sahen, sich zu diesem Thema zu äußern.

Ziel der jugendschützenden Vorschriften ist es u. a., jugendgefährdendes Material nur den entsprechenden Altersgruppen zur Verfügung zu stellen und die Verbreitung jugendgefährdender Inhalte an die Jugendlichen selbst zu unterbinden.[436] Sofern Mikrotransaktionen also dazu führen, dass Spiele mit diesen Inhalten jugendschutzrechtlich zu beanstanden sind, könnte die Verbreitung solcher Spiele untersagt oder die Altersfreigabe dieser Spiele müsste angepasst werden.

a) Rechtsquellen des Jugendschutzes

Der Jugendschutz in Medien ist in Deutschland nicht zentral geregelt. Vielmehr gibt es verschiedene Rechtsnormen, die abhängig von der Verbreitungsform eines Inhalts zum Tragen kommen.

Grundsätzlich kann unterschieden werden zwischen der Anwendbarkeit des Jugendschutzgesetzes des Bundes (JuSchG) und des Jugendmedienschutz-Staatsvertrags der Länder (JMStV). Die Abgrenzung erfolgt danach, ob ein Inhalt im Offline- oder im Online-Bereich verbreitet wird.[437] Das JuSchG knüpft seinen Anwendungsbereich dabei an das Vorliegen von physischen Trägermedien im Sinne von § 1 Abs. 2 S. 1 JuSchG. Dagegen soll der JMStV nach § 2 Abs. 1 JMStV gelten, wenn eine Verbreitung über Telemedien stattfindet. Weiterhin verweist auch § 16 JuSchG für die Regelungen zu Telemedien auf das Landesrecht.

---

432 Für den Schutz Minderjähriger durch das allgemeine Vertragsrecht ergeben sich keine Besonderheiten, sodass auf eine nähere Erörterung der Regeln verzichtet wird; siehe dazu ausführlich *Steinmetz*, Apps im Lauterkeitsrecht, Fn. 689.

433 *USK*, Lootboxen und Glücksspiel, abrufbar unter https://usk.de/lootboxen-und-jugendschutz/.

434 *KJM*, Jugendschutz bei Online-Spielen, abrufbar unter https://www.kjm-online.de/fileadmin/user_upload/KJM/Ueber_uns/Positionen/Stellungnahme_KJM_2018_Online-Spiele_Lootboxen.pdf. *BPjM*, Zum Thema Lootboxen, abrufbar unter https://www.bzkj.de/resource/blob/137942/b4249d0a1eedd255970668e230257275/20193-zum-thema-lootboxen-data.pdf.

435 *BPjM*, Zum Thema Lootboxen, abrufbar unter https://www.bzkj.de/resource/blob/137942/b4249d0a1eedd255970668e230257275/20193-zum-thema-lootboxen-data.pdf; seit Mai 2021 umbenannt zu Bundeszentrale für Kinder- und Jugendmedienschutz.

436 Näher *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 517; Erbs/Kohlhaas/*Liesching*, J 214 Vorb. Rn. 2; *Braml/Hopf*, ZUM 2010, 645, 646.

437 BT-Drs. 14/9013, S. 13f; *Braml*, ZUM 2009, 925, 926; Spindler/Schuster/*Erdemir*, § 2 JMStV Rn. 9.

Die Begriffe sind in § 1 JuSchG legaldefiniert. Nach § 1 Abs. 2 JuSchG ist ein Trägermedium ein zur Weitergabe geeigneter Informationsträger. Darunter fallen z. B. Bücher, CDs oder DVDs.[438]

Telemedien sollen hingegen nach § 1 Abs. 3 JuSchG solche Medien sein, die nach dem Telemediengesetz übermittelt werden. Davon sind alle elektronischen Informations- und Kommunikationsdienste umfasst.[439] Insbesondere sind Telemedien Online-Angebote, die im Internet abrufbar sind.[440]

Allerdings setzt § 1 Abs. 2 S. 2 JuSchG das elektronische Verbreiten dem gegenständlichen Verbreiten auf einem Trägermedium gleich, sodass hier die Grenzen zwischen Trägermedium und Telemedium verschwimmen.[441] Ferner wird in § 24 Abs. 3 S. 2 JuSchG von der Verbreitung des Trägermediums durch Telemedien gesprochen. Damit bestünde grundsätzlich die Möglichkeit eines sich überschneidenden Anwendungsbereichs der Gesetze.

Die wohl herrschende Meinung geht demgegenüber von einem Exklusivitätsverhältnis der Rechtsgrundlagen aus, sodass entweder das JuSchG oder der JMStV Anwendung findet, nicht aber beide gleichzeitig.[442] Dies wird zutreffend mit der Gesetzesbegründung belegt,[443] in der dieses Exklusivitätsverhältnis angelegt ist.[444] Auch § 16 JuSchG nimmt Telemedien vom Anwendungsbereich des JuSchG aus.[445]

In Zweifelsfällen wird der Anwendung des JMStV der Vorrang eingeräumt, da es gerade Ziel des JMStV sei, eine einheitliche Regelung für alle Online-Medien zu schaffen.[446] Es wird deshalb eine „negative Abgrenzungsformel“ angewandt, wonach bei Online-Medien nur dann das JuSchG Anwendung findet, wenn die Anwendbarkeit des JMStV ausgeschlossen ist.[447] Demnach ist das JuSchG dann anzuwenden, wenn die digitale Verbreitung im Sinne des § 1 Abs. 2 S. 2 JuSchG nur ein Surrogat für den ansonsten überwiegend analogen Vertrieb darstellt.[448]

---

438 BT-Drs. 14/9013, S. 18.

439 BT-Drs. 14/9013, S. 18.

440 BGH, ZUM 2008, 511, 512 Rn. 15 – ueber18.de

441 Kritisch schon *Stettner*, ZUM 2003, 425, 429.

442 Spindler/Schuster/*Erdemir*, § 2 JMStV Rn. 10; Bornemann/Erdemir/*Schwartmann*, § 2 JMStV Rn. 8; BeckOK/*Liesching*, § 2 JMStV Rn. 3; Bräutigam/Rücker/*Zdanowiecki,* E-Commerce Teil 11 F Rn. 28; Binder/Vesting/*Schulz*, § 2 JMStV Rn. 6.

443 BeckOK/*Liesching*, § 2 JMStV Rn. 3.

444 BT-Drs. 14/9013, S. 13, 18.

445 Binder/Vesting/*Schulz*, § 2 JMStV Rn. 6.

446 Spindler/Schuster/*Erdemir*, § 2 JMStV Rn. 10; Bornemann/Erdemir/*Schwartmann*, § 2 JMStV Rn. 8; vgl. BT-Drs. 14/9013, S. 13; aA wegen kompetenzrechtlicher Bedenken Duisberg/Picot/*Duisberg/Appt*, Recht der Computerspiele, S. 221.

447 Spindler/Schuster/*Erdemir*, § 2 JMStV Rn. 10; Bornemann/Erdemir/*Schwartmann*, § 2 JMStV Rn. 8; *Liesching/Schuster*, § 1 JuSchG Rn. 24.

448 Duisberg/Picot/*Duisberg/Appt*, Recht der Computerspiele, S. 237; *Baumann/Hofmann*, ZUM 2010, 863, 866; wohl auch Bornemann/Erdemir/*Schwartmann*, § 2 JMStV Rn. 8.

aa) Anwendung auf Videospiele

Insbesondere bei der Anwendung auf Videospiele zeigt sich die praktische Relevanz der aufgeworfenen Abgrenzungsfragen. Während früher Videospiele ausschließlich in physischer Form vertrieben wurden und offline auf einem Wiedergabegerät abgespielt werden konnten und damit in den Anwendungsbereich des JuSchG fielen,[449] zeigt sich heute ein anderes Bild. Der überwiegende Teil der Spiele wird inzwischen digital vertrieben.[450] Physische Versionen sind weiterhin verfügbar, aber nicht mehr zwingend notwendig. Viele Spiele, besonders solche, die das „free-to-play"-Geschäftsmodell verfolgen, sind ausschließlich digital im Online-Vertrieb erhältlich.[451]

Nach den obigen Ausführungen ist auf ein Spiel, das ausschließlich physisch vertrieben wird, das JuSchG anzuwenden. Auch wenn inzwischen ebenfalls eine digitale Version zum Kauf angeboten wird, stellt diese regelmäßig nur ein Surrogat für den analogen Vertrieb dar und ist somit nach § 1 Abs. 2 S. 2 JuSchG als Trägermedium einzuordnen.[452] Wird hingegen ein Spiel ausschließlich digital angeboten, wie es bei Mobile-Games oder vielen kostenlos verfügbaren Spielen der Fall ist, handelt es sich um Telemedien, auf die der JMStV anzuwenden ist.[453]

Dazwischen stellt sich eine Vielzahl von Abgrenzungsfragen.

(1) Client-Software

Der erste problematische Fall betrifft die Spiele, bei denen ein Spieleclient auf einem Datenträger erworben werden kann, aber das Spiel selbst ausschließlich online stattfindet (s. g. Client-Software).[454] Der Client ermöglicht lediglich den Zugriff auf die Online-Umgebung des Anbieters. Die Client-Software selbst ist nicht funktional geeignet, ohne Weiteres abgespielt zu werden.[455]

Bei unbedarfter Betrachtung könnte das Vorliegen eines Trägermediums die Anwendbarkeit des JuSchG begründen.[456]

Richtigerweise geht allerdings die überwiegende Ansicht in der Literatur davon aus, dass auf clientbasierte Onlinespiele, auch wenn die Client-Software physisch vertrieben wird, der JMStV Anwendung findet.[457] Das JuSchG soll vor den Ge-

---

449 Vgl. statista, Distribution of computer and video game sales in the United States from 2009 to 2018, by delivery format, abrufbar unter https://www.statista.com/statistics/190225/digital-and-physical-game-sales-in-the-us-since-2009/.

450 Dazu näher Jahresreport der deutschen Games-Branche 2020, S. 21, abrufbar unter https://www.game.de/wp-content/uploads/2020/08/game-Jahresreport-2020.pdf.

451 Jahresreport der deutschen Games-Branche 2020, S. 21, abrufbar unter https://www.game.de/wp-content/uploads/2020/08/game-Jahresreport-2020.pdf.

452 Vgl. *Rauda*, MMR-Beil. 2020, 13; *Baumann/Hofmann*, ZUM 2010, 863, 867.

453 Bräutigam/Rücker/*Zdanowiecki,* E-Commerce Teil 11 F Rn. 28; *Schippel*, WRP 2017, 1444 f.

454 Zum Begriff auch *Baumann/Hofmann*, ZUM 2010, 863, 865.

455 Näher zur Funktionalität der Clientsoftware *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 34 ff.

456 So scheinbar *Zysk*, ZUM 2012, 22, 26; *Erkeling*, DSRITB 2016, 785, 793.

457 *Schmidt/Dreyer/Lampert*, Spielen im Netz, S. 84 f; *Baumann/Hofman*, ZUM 2010, 863, 866; Duisberg/Picot/*Duisberg/Appt*, Recht der Computerspiele, S. 236; vgl. Bornemann/Erdemir/

fahren schützen, die durch die Weitergabe des Trägermediums entstehen können.[458] Diese Gefahren rechtfertigen eine strenge Prüfung im Vorhinein der Veröffentlichung und eine dauerhafte Kennzeichnung des Trägermediums. Bei clientbasierten Spielen geht die Gefahr aber nicht vom Trägermedium aus, sondern erst von der in Verbindung mit der Serverumgebung ermöglichten Darstellung.[459] Die bloße Weitergabe des Datenträgers ermöglicht noch keinen Zugriff auf die Daten. Erforderlich sind weiterhin ein Account und der Online-Zugriff über die Serverumgebung des Anbieters. Die tatsächlichen Gefahren gehen also erst von einer Online-Wiedergabe der Inhalte aus, für die aber der JMStV einschlägig sein soll.[460]

Auch inhaltlich wären die Regeln des JuSchG auf Online-Spiele nicht sinnvoll anwendbar. § 12 Abs. 1 JuSchG soll Anwendung auf „zur Weitergabe geeignete" Datenträger finden. Die Weitergabe des Datenträgers einer Client-Software allein ermöglicht allerdings noch keinen Zugriff auf die Inhalte.[461] Weiterhin hätte die Anwendung des JuSchG zur Folge, dass der gesamte Spielinhalt bei der Kennzeichnung des Spiels mit einer Altersfreigabe nach § 12 Abs. 1 JuSchG zu berücksichtigen wäre. Damit würde jede Änderung, z. B. durch Updates oder Patches, dazu führen, dass das Spiel bezüglich der neuen Inhalte als ungeprüft gelten würde.[462] Der Flexibilität und Dynamik der Onlinewelt würde ein so starres Vorgehen nicht gerecht.[463] Auch § 1 Abs. 2 S. 2 JuSchG, der die elektronische Verbreitung der Verbreitung von Trägermedien gleichstellt, kann hier keine Abhilfe schaffen. Die Online-Elemente des Spiels sind gerade nicht lediglich Surrogat für einen physischen Vertrieb, sondern können ausschließlich durch die Serverumgebung abgespielt werden. Die Online-Darstellung ist damit zwingendes Erfordernis zum Abspielen und nicht bloß eine alternative Vertriebsform.

Für clientbasierte Online-Spiele ist demnach das JuSchG nicht anzuwenden, sodass allein auf den JMStV abzustellen ist.

(2) Hybride Spielekonzepte

Daneben gibt es vermehrt Spiele, die sowohl Online- als auch Offline-Elemente enthalten. Zu denken ist dabei etwa an ein Ego-Shooter Spiel, das einen Einzelspielermodus anbietet, in dem rollenspielartig einer vorgefertigten Geschichte ge-

---

Gutknecht, § 12 JMStV Rn. 8; *Kuß/Schmidtmann*, K&R 2012, 782, 786; *Mester*, DSRITB 2010, 391, 396.

458 Hartstein et al/*Dörr*, C3 § 2 JMStV Rn. 12 ff; *Ukrow*, Jugendschutzrecht, 2003, S. 67; Duisberg/Picot/*Duisberg/Appt*, Recht der Computerspiele, S. 236; *Baumann/Hofman*, ZUM 2010, 863, 866.

459 *Baumann/Hofman*, ZUM 2010, 863, 865.

460 Ebenso *Baumann/Hofman*, ZUM 2010, 863, 865.

461 Vgl. auch BGH, GRUR 2010, 822 – Half-Life 2.

462 *Baumann/Hofman*, ZUM 2010, 863, 866; vgl. *Bodensiek*, MMR-Beil. 2020, 23.

463 Vgl. auch *Schmidt/Dreyer/Lampert*, Spielen im Netz, S. 85.

folgt wird, und daneben einen Mehrspielermodus bereithält, in dem online gegen andere Spieler gespielt werden kann.[464] Inzwischen beinhaltet ein großer Teil aller Videospiele zumindest irgendeine Form von Online-Element.[465]

Anders als bei den reinen Client-Spielen beinhalten die Trägermedien bei solchen hybriden Spielen durchaus ein fertiges, spielbares Produkt, das ohne Online-Zugang nutzbar ist. Zumindest auf den offline spielbaren Teil ist deshalb das JuSchG anwendbar.[466]

Strittig ist hingegen, ob auch die Online-Komponenten von dieser Einordnung mit umfasst sind.[467] Das würde z. B. dazu führen, dass lediglich im Mehrspielermodus vorhandene Inhalte für die Kennzeichnung nach § 12 Abs. 1 JuSchG zu berücksichtigen wären.

Auch hier können die soeben angestellten Erwägungen Eingang finden. Wenn das JuSchG vor der vom Datenträger ausgehenden Gefahr schützen soll, dann kann das JuSchG auf alle Inhalte Anwendung finden, die auf dem Datenträger gespeichert sind. Die Inhalte, auf die, ähnlich wie bei Client-Spielen, nur über einen Server mittels eines Accounts zugegriffen werden kann, können nicht Regulierungsgegenstand des JuSchG sein.[468] Damit sind weitere Spielmodi nur umfasst, sofern sie auf dem Datenträger enthalten sind und auch offline gespielt werden können.[469] Ist hingegen für einen abtrennbaren Spielmodus eine Serverumgebung des Anbieters erforderlich, ist auf diesen Teil das JuSchG wiederum nicht anwendbar. In diesen Fällen handelt es sich gerade nicht um einen gleichwertigen Parallelvertrieb, sondern um eine eigenständige und zusätzliche Leistung über die Grenzen des Datenträgers hinaus.[470]

Daraus ergibt sich, dass die Mehrspieler-Modi von Spielen, die zwingend einer Online-Verbindung bedürfen, etwa der Spielmodus „Ultimate Team" in FIFA oder der Mehrspielermodus in „Call of Duty", allein nach dem JMStV zu beurteilen sind.

(3) Add-ons, Updates und Mikrotransaktionen

Ähnliche Fragen werfen Add-ons und spätere Updates des Spiels auf. Darunter versteht man Erweiterungen oder Fehlerbehebungen des Spiels, die erst nach dem ersten Inverkehrbringen des Spiels implementiert werden. Damit können sie schon

[464] So etwa üblich in der Spielreihe „Call of Duty" vom Publisher Activision.

[465] Wandtke/Ohst/*Kauert*, Medienrecht Praxishandbuch, Kapitel 6 § 12 f; *Bodensiek*, MMR-Beil. 2020, 23; *Baumann/Hofman*, ZUM 2010, 863, 864.

[466] *Schmidt/Dreyer/Lampert*, Spielen im Netz, S. 84.

[467] Dafür *Erkeling*, DSRITB 2016, 785, 793; zum Problem auch *Baumann/Hofman*, ZUM 2010, 863, 866.

[468] *Schmidt/Dreyer/Lampert*, Spielen im Netz, S. 84; aA soweit der Mehrspielermodus von Anfang an auf dem Trägermedium gespeichert ist *Baumann/Hofman*, ZUM 2010, 863, 866.

[469] Zu denken ist etwa an einen Mehrspielermodus, der sowohl offline als auch im lokalen Netzwerk (LAN) gespielt werden kann.

[470] *Baumann/Hofman*, ZUM 2010, 863, 867.

definitionsgemäß nicht auf dem ursprünglichen Trägermedium verkörpert sein.[471] Regelmäßig findet der Vertrieb von Add-ons rein digital statt, sodass auch hier nicht lediglich ein Surrogat für eine physische Verbreitung im Sinne von § 1 Abs. 2 S. 2 JuSchG vorliegt.[472]

Bei späteren Erweiterungen des Spiels, die aus dem Internet heruntergeladen werden können, handelt es sich deshalb um Telemedien, auf die der JMStV Anwendung findet.[473]

Nichts anderes gilt dann, wenn statt Add-ons oder Updates durch Mikrotransaktionen Inhalte freigeschaltet oder heruntergeladen werden: Auch hier werden nachträglich neue Inhalte auf elektronischem Weg erworben.[474] Im Gleichlauf mit sonstigen Erweiterungen sind Mikrotransaktionen deshalb nach dem JMStV zu beurteilen.

Ein abweichendes Ergebnis, z. B. die Berücksichtigung der Add-ons und Updates, wenn das auf einem Trägermedium veröffentliche Spiel nach § 12 JuSchG bewertet wird,[475] würde zu praxisfernen Ergebnissen führen. Damit würde zum einen weiterer Anreiz dafür geboten, Zusatzinhalte erst nachträglich in ein Spiel durch Updates einzubauen.[476] Zum anderen müssen Mikrotransaktionen, ähnlich wie Add-ons, erst gesondert heruntergeladen werden und sind gerade nicht unmittelbar auf dem Datenträger verfügbar. Auch hier geht eine potenzielle Gefahr also nicht vom Datenträger, sondern erst von einer elektronischen Übertragung der Inhalte aus.

(4) Zwischenergebnis Anwendung auf Videospiele

Videospiele sind also dann nach dem JuSchG zu beurteilen, wenn sie zumindest auch auf einem physischen Trägermedium vertrieben werden. Dabei kann aber nur Berücksichtigung finden, was unmittelbar allein mit dem Datenträger wiedergegeben werden kann. Sind für einzelne Spielmodi, Add-ons oder Mikrotransaktionen eine Internetverbindung und ein gesonderter Account von Nöten, so sind diese Umstände nicht nach dem JuSchG, sondern nach dem JMStV zu bewerten.

bb) Änderungen nach dem JuSchG 2021

Dieses ohnehin fragil anmutende Konstrukt der Kompetenzen und Zuständigkeiten wurde nunmehr mit der jüngsten Änderung des JuSchG [477] weiter erschüttert.[478]

---

[471] *Held/Schulz/Dreyer*, Analyse des Jugendmedienschutzsystems, S. 34.

[472] Duisberg/Picot/*Duisberg/Appt*, Recht der Computerspiele, S. 237.

[473] Vgl. Bornemann/Erdemir/*Gutknecht*, § 12 JMStV Rn. 8; Duisberg/Picot/*Duisberg/Appt*, Recht der Computerspiele, S. 237; *Baumann/Hofmann*, ZUM 2010, 863, 868

[474] Vgl. *Schippel*, ITRB 2018, 144; *Schippel*, WRP 2017, 1444.

[475] So etwa *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 148; *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 517.

[476] Zur Verbraucherfeindlichkeit dieser Praxis bereits S. 28.

[477] Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Änderung des Jugendschutzgesetzes, BT-Drs. 19/24909.

[478] Der Entwurf wird unter anderem aus diesem Grund nahezu allseitig scharf kritisiert, siehe etwa Stellungnahme game-Verband, 2020, abrufbar unter https://www.game.de/wp-content/

Nach § 1 Abs. 1a JuSchG erhält nun der Begriff der „Medien“ Einzug, worunter sowohl Trägermedien als auch Telemedien zu verstehen sind. Dieser Schritt wurde bereits 2016 von der Bund-Länder-Kommission zur Medienkonvergenz beschlossen.[479] Der Regelungsbereich des JuSchG beansprucht damit zumindest in Teilen auch Geltung in den Bereichen, die zuvor dem JMStV vorbehalten waren. Den Ländern soll es nach § 16 JuSchG (mit wohl lediglich deklaratorischer Wirkung[480]) unbenommen bleiben, im Bereich der Telemedien strengere Regelungen zu erlassen. Der zunächst eingeführte einheitliche Medienbegriff wird allerdings auch in der neuen Fassung des JuSchG nicht konsequent durchgehalten. Vielmehr wird an verschiedenen Stellen wiederum zwischen Träger- und Telemedien differenziert,[481] weswegen hier wohl zu Recht eher von einer „semantischen Mogelpackung“[482] zu sprechen ist.

Mit dieser Neuregelung wird eine klare Trennung zwischen JMStV und JuSchG endgültig zugunsten einer überlagernden Zuständigkeit aufgegeben. Der Bund scheint damit einen möglichen Kollisionskurs eingeschlagen zu haben, der auf einen Konflikt mit den Ländern hinausläuft und an dieser Stelle nicht näher behandelt werden kann.[483] Es sind noch unklarere und überschneidende Zuständigkeiten zu erwarten, die keine Rechtssicherheit bieten.[484]

Angewandt auf Videospiele bedeuten die neuen Regeln voraussichtlich, dass sich nunmehr sowohl physisch vertriebene als auch rein digital erhältliche Spiele als „Medien“ am Maßstab des JuSchG messen lassen müssen, zusätzlich zu den bereits bestehenden Anforderungen, die der JMStV aufstellt, wobei sich auch hier durch die beibehaltene Trennung nach Medienarten eine unterschiedliche Betrachtung, je nach Regulierungsnorm, ergeben kann.[485] Auch die zuvor über die „negative Abgrenzungsformel“ erreichte Klarheit gerät ins Wanken, wenn die Regelungsregime gleichzeitig nebeneinander anzuwenden sein sollen.

---

uploads/2020/02/2020-02-28-game-Stellungnahme-zum-JuSchG-final.pdf; Stellungnahme USK, 2020, abrufbar unter https://usk.de/stellungnahme-zum-entwurf-eines-zweiten-gesetzes-zur-aenderung-des-jugendschutzgesetzes/; Stellungnahme bitkom, abrufbar unter https://www.bitkom.org/sites/default/files/2020-03/20200305_bitkomstn_juschg-andg.pdf; *Hentsch/von Petersdorff,* MMR-Beil. 2020, 3, 6; *Bodensiek*, MMR-Beil. 2020, 23.

479 Bericht der Bund-Länder-Kommission zur Medienkonvergenz, S. 12, abrufbar unter https://www.bundesregierung.de/resource/blob/974430/473870/07ba875e860ada4556526641bd9151b6/2016-06-14-medienkonvergenz-bericht-blk-data.pdf?download=1.

480 So mit Verweis auf die ohnehin problematische Kompetenz *Lober/Jäkel-Gottmann*, MMR-Beil. 2020, 8, 12.

481 So in § 15 Abs. 1 und Abs. 1a JuSchG

482 Stellungnahme des game-Verbands, 2020, S. 5 abrufbar unter https://www.game.de/wp-content/uploads/2020/02/2020-02-28-game-Stellungnahme-zum-JuSchG-final.pdf.

483 Näher zum Streit *Hilgert/Sümmermann*, MMR 2020, 301; *Hopf/Braml*, ZUM 2020, 312, 317; *Frey/Dankert*, CR 2020, 626, 631 f.

484 *Hopf/Braml*, ZUM 2020, 312, 319; ähnlich *Hilgert/Sümmermann,* K&R 2021, 297.

485 Zu relevanten Neuregelungen konkret für Videospiele unter S. 110.

b) Regulierungsinstrumente des Jugendschutzes

Wie aufgezeigt ist für die Bewertung von Spielen mit Mikrotransaktionen primär der JMStV anzuwenden. Dieser beinhaltet eine Reihe von Vorgaben und Sanktionsvorschriften, die Anbieter von jugendgefährdenden Inhalten zu berücksichtigen haben. So können jugendgefährdende Angebote nach § 4 JMStV gänzlich unzulässig sein, sofern sie nicht nur geschlossenen Nutzergruppen zugänglich sind (§ 4 Abs. 2 S. 2 JMStV). Daneben können Inhalte nach § 5 JMStV als entwicklungsbeeinträchtigend angesehen werden, was dazu führt, dass sie nur Personen bestimmter Altersgruppen zugänglich gemacht werden dürfen. Zudem gelten nach § 6 Abs. 2 JMStV Einschränkungen hinsichtlich der Werbung gegenüber Kindern und Jugendlichen.

aa) Jugendgefährdende Angebote

§ 4 JMStV enthält eine Liste von Inhalten, deren Verbreitung unzulässig ist. Die dort katalogisierten Inhalte werden als jugendgefährdend angesehen und entsprechen § 15 Abs. 2 JuSchG, der eine ähnliche Kategorisierung für Trägermedien vornimmt.[486] In dieser Auflistung werden Mikrotransaktionen nicht genannt.

(1) Offensichtlich schwer jugendgefährdend

Es kommt allenfalls eine Einordnung von Mikrotransaktionen unter § 4 Abs. 2 Nr. 3 JMStV in Betracht, wonach Angebote unzulässig sind, die „offensichtlich geeignet sind, die Entwicklung von Kindern und Jugendlichen oder ihre Erziehung zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit unter Berücksichtigung der besonderen Wirkungsform des Verbreitungsmediums schwer zu gefährden“. Eine entsprechende Regelung für Angebote auf Trägermedien besteht mit § 15 Abs. Nr. 5 JuSchG. Hinweise dazu, welche Fallgruppen darunterfallen, finden sich im JMStV nicht. In § 18 Abs. 1 S. 2 JuSchG sind hingegen beispielhaft aufgelistet, dass als jugendgefährdende Inhalte „vor allem unsittliche, verrohend wirkende, zu Gewalttätigkeit, Verbrechen oder Rassenhass anreizende Medien sowie Medien, in denen 1. Gewalthandlungen wie Mord- und Metzelszenen selbstzweckhaft und detailliert dargestellt werden oder 2. Selbstjustiz als einzig bewährtes Mittel zur Durchsetzung der vermeintlichen Gerechtigkeit nahe gelegt wird“ gelten.

Im Rahmen einer einheitlichen jugendschutzrechtlichen Beurteilungspraxis können diese Erwägungen auch für jugendgefährdende Inhalte unter dem JMStV herangezogen werden.[487]

Auf Grund der Formulierung „vor allem“ in § 18 Abs. 1 S. 2 JuSchG und dem offenen Tatbestand des § 4 Abs. 2 Nr. 3 JMStV ist diese Aufzählung gefährdender Inhalte nicht abschließend.[488] Gefährdend sollen auch Angebote sein, die „sozial-

---

486 BeckTMD/*Altenhain,* § 4 JMStV Rn. 45; Bornemann/Erdemir/*Erdemir*, § 4 JMStV Rn. 217.

487 BeckTMD/*Altenhain,* § 4 JMStV Rn. 46; Spindler/Schuster/*Erdemir*, § 4 JMStV Rn. 138.

488 Ebenso annehmend VG München, ZUM 2005, 252, 256; BeckTMD/*Altenhain,* § 4 JMStV Rn. 46; *Liesching*, Jugendschutzgesetz, § 18 JuSchG Rn. 14; Spindler/Schuster/*Erdemir*, § 4 JMStV Rn. 138 f mwN.

ethisch desorientierend“ sind, indem etwa eine Verwischung von Fiktion und Realität stattfindet oder die Entwicklung des Verantwortungsbewusstseins gefährdet wird.[489] Als desorientierende Angebote anerkannt sind beispielsweise die Beschönigung von Suizid[490] und Selbstschädigung oder die Ermunterung zum Alkohol- oder Drogenkonsum.[491]

Die genannten Beispiele zeichnen sich allesamt durch offensichtliches und unmittelbares Schädigungspotenzial aus. Erforderlich für eine „offensichtliche Gefährdung“ ist, dass nur „jedem Unbefangenen erkennbar jugendgefährdende“ Inhalte umfasst sind,[492] die „in auffälliger Weise ihre Eignung zur Jugendgefährdung erkennen“ lassen.[493]

Damit sind ein enger Anwendungsbereich und ein strenger Maßstab vorgezeichnet. Die durch Mikrotransaktionen bestehenden Gefahren und Risiken sind im Vergleich mit den hierfür genannten drastischen Beispielen weniger eindeutig und krass. Mikrotransaktionen entwickeln nicht schon nach erstmaliger Wahrnehmung schädigende Wirkung, sondern erst durch ein Zusammenspiel vieler Faktoren über einen längeren Zeitraum, und auch dann nur in bestimmten Angebotsgestaltungen.[494] Eine Kategorisierung unter dem Gesichtspunkt der schweren Jugendgefährdung ist deshalb abzulehnen.

(2) Einfache Jugendgefährdung

Sofern Angebote nicht offensichtlich schwer jugendgefährdend sind, gibt es im JMStV keinen Tatbestand für „einfach jugendgefährdende“ Angebote. Es besteht allerdings die Möglichkeit einer Indizierung nach § 18 Abs. 1 S. 1 JuSchG, der auch lediglich „gefährdende“ Angebote erfasst. Dadurch kann eine Unzulässigkeit von Angeboten nach § 4 Abs. 1 Nr. 11, Abs. 2 Nr. 2 JMStV erreicht werden.[495] § 18 JuSchG ist sowohl für Trägermedien als auch für Telemedien anwendbar, sodass auch Inhalte, die dem JMStV unterfallen, indiziert werden können.

Auch hier muss ein Angebot, um als „gefährdend“ nach § 18 Abs. 1 JuSchG zu gelten, sozial-ethisch desorientierend sein. Nicht erforderlich ist hingegen, dass das Angebot „offensichtlich“ und „schwer“ jugendgefährdend ist. Die Einordnung wird von der nach § 17 JuSchG zuständigen Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Medien (BPjM) anhand in langer Spruchpraxis entwickelter Kriterien vorgenommen.[496] Diese Kriterien beschränken sich allerdings auf unmittelbar durch den Medieninhalt vermittelte Eindrücke und deren direkte Konsequenzen, wie etwa

[489] Vgl. BVerwG, NVwZ 2020, 233, 236 Rn. 31; BVerwG, NVwZ-RR 2017, 946, 950 Rn. 38.
[490] LG Konstanz, Urt. v. 13.12.2012 – 5 Ns 44 Js 2826/11.
[491] *Liesching*, Jugendschutzgesetz, § 18 JuSchG Rn. 14 mwN.
[492] BVerfG, BVerfGE 11, 234, 238.
[493] BVerfG, BVerfGE 77, 346, 352.
[494] Vgl. schon S. 64 ff.
[495] Bornemann/Erdemir/*Erdemir*, § 4 JMStV Rn. 229.
[496] Fallgruppen abrufbar unter https://www.bundespruefstelle.de/bpjm/indizierung/was-wird-indiziert.

Aufforderungen zur Gewalt gegen sich oder andere, Anreize für Verbrechen oder unnötig gewalttätige Darstellungen. Demgegenüber sind die mit dem Verkauf von Mikrotransaktionen verbundenen Gefahren deutlich weniger eindeutig und auch nicht per se verbotsbedürftig.[497]

Damit ist jedenfalls nicht davon auszugehen, dass Spiele nur auf Grund ihrer Mikrotransaktionen als jugendgefährdend einzustufen wären.

bb) Entwicklungsbeeinträchtigende Inhalte

Sofern Angebote nicht die Schwelle der Jugendgefährdung überschreiten und damit grundsätzlich zulässig sind, besteht die Möglichkeit, auf Grund einer Entwicklungsbeeinträchtigung den Spielen mit Mikrotransaktionen nach § 5 JMStV eine Altersbeschränkung aufzuerlegen.

Hinsichtlich der Intensität der Beeinflussung ist die Entwicklungsbeeinträchtigung ein Minus zur Jugendgefährdung.[498] Inhalte, die (noch) nicht jugendgefährdend sind, können also immer noch entwicklungsbeeinträchtigend sein.

Ein Angebot ist nach § 5 Abs. 1 S. 1 JMStV entwicklungsbeeinträchtigend, wenn es geeignet ist, die Entwicklung „zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit zu beeinträchtigen". Damit entspricht der Begriff der Entwicklungsbeeinträchtigung dem in § 14 Abs. 1 JuSchG.

cc) Anwendung auf Mikrotransaktionen

(1) Berücksichtigung von Nutzungsrisiken

Bei der Beurteilung des Beeinträchtigungspotenzials wird sich in der bisherigen Anwendungspraxis durch die Regulierungsbehörden überwiegend auf eine Beurteilung anhand des Inhalts der Spiele beschränkt. Das Vorliegen von Mikrotransaktionen wurde bei der Beurteilung hingegen bewusst nicht berücksichtigt.[499] Als anschauliches Beispiel kann die Entscheidung der BPjM zum Spiel „Coin Master" dienen.[500] Ziel dieses Mobile-Spiels ist der Aufbau eines virtuellen Dorfes. Zu diesem Zweck müssen Münzen („Coins") aufgewendet werden. Diese Münzen können entweder via Mikrotransaktion käuflich erworben oder aber im Spiel durch das Spielen an virtuellen Spielautomaten, die echten Automaten in Kasinos nachgebildet sind, erspielt werden.

---

497 Vgl. Abwägung im UWG, dazu S. 67 ff.

498 Beck TMD/*Altenhain,* § 5 JMStV Rn. 8; Bornemann/Erdemir/*Erdemir*, § 5 JMStV Rn. 1.

499 *USK*, Lootboxen und Glücksspiel, abrufbar unter https://usk.de/lootboxen-und-jugendschutz/.

500 *BPjM*, Coinmaster, https://www.bzkj.de/bzkj/service/alle-meldungen/die-spiele-apps-coin-master-coin-trip-und-coin-kingdom-haben-keine-jugendgefaehrdende-wirkung-im-sinne-des-jugendschutzgesetzes-174978.

In diesem Zusammenhang hat die BPjM klargestellt, dass auch die Verherrlichung von Glücksspiel sozial-ethisch desorientierend und damit jugendgefährdend sein kann.[501] Das setze allerdings nach Ansicht der BPjM voraus, dass aus der medialen Gestaltung des Spiels selbst hervorgeht, dass Glücksspiel verherrlicht oder beschönigt wird. Im Spiel Coin Master beruhe diese Gefahr nicht unmittelbar auf dem Spielinhalt, sondern auf sogenannten Interaktions- oder Nutzungsrisiken.[502] Darunter sind solche Risiken zu verstehen, die erst entstehen, wenn mit weiteren, außerhalb des Spiels liegenden Inhalten interagiert wird.[503] Nicht die Wahrnehmung der Spielinhalte selbst, sondern erst die Verbindung von Spielinhalten mit außerhalb des Spiels liegenden Umständen sorgt für eine Beeinträchtigung. Zu diesen Nutzungsrisiken zählen etwa Cybermobbing und sexuelle oder politisch extremistische Ansprachen über eine Chat-Funktion, aber auch die Monetarisierungsmodelle von Spielen werden nach überwiegender Ansicht darunter subsumiert.[504]

Diese externen Umstände könnten aber bei einer jugendschutzrechtlichen Prüfung nicht berücksichtigt werden, weswegen „Coin Master“ nicht als jugendgefährdend zu bewerten sei.[505]

Auch viele Stimmen in der Literatur lehnen eine solche Berücksichtigung der Nutzungsrisiken ab und kommen damit zum selben Ergebnis wie die BPjM.[506] Nach dieser Ansicht sind Mikrotransaktionen also grundsätzlich unbeachtlich, wenn die Wirkung auf Jugendliche untersucht wird.

Aus Sicht einer Indizierungsbehörde ist diese Herangehensweise durchaus konsequent und sinnvoll. Beurteilt werden kann immer nur der Ist-Zustand eines Spiels. Interaktionsrisiken, z. B. mit anderen Nutzern, oder später eingefügte oder erwerbliche Inhalte können bei einer Momentaufnahme nicht sinnvoll berücksichtigt werden.[507] Das zeigt sich schon an § 18 Abs. 8 JuSchG, wonach Inhalte nicht indiziert werden können, wenn sie bereits eine Alterskennzeichnung nach § 14 JuSchG erhalten haben. Bei der Alterskennzeichnung nach § 14 Abs. 2 JuSchG ist aber immer der Ist-Zustand eines Spiels zugrunde zu legen.[508] Zudem würde die Berücksichtigung jeglicher Interaktionsrisiken dazu führen, dass inhaltsgleiche Angebote abhängig von ihrem Umfeld und der Plattform, auf der sie angeboten werden, unterschiedlich zu bewerten sein könnten. So könnte etwa ein Spiel auf

---

501 *BPjM*, Coinmaster.

502 *BPjM*, Coinmaster.

503 Näher *Bodensiek*, MMR-Beil. 2020, 23.

504 *Hentsch/von Petersdorff*, MMR Beil. 2020, 3, 6; *Lober/Jäkel-Gottmann*, MMR. Beil. 2020, 8, 12; *Bodensiek*, MMR-Beil. 2020, 23, 24.

505 *BPjM*, Coinmaster.

506 *Hilgert/Sümmermann*, MMR 2020, 301, 303; *Bodensiek*, MMR-Beil. 2020, 23, 24; *Lober/Jäkel-Gottmann*, MMR-Beil. 2020, 8, 12; *Hentsch/von Petersdorff*, MMR Beil. 2020, 3, 5; wohl auch *Rauda*, MMR-Beil. 2020, 13, 16; aA und für eine Berücksichtigung *Hopf/Bram*l, ZUM 2020, 312, 317.

507 *Bodensiek*, MMR-Beil. 2020, 23, 24.

508 Zustimmend *Hentsch/von Petersdorff*, MMR Beil. 2020, 3, 5 f.

einer Plattform, die eine zusätzliche Chatfunktion anbietet,[509] anders zu bewerten sein als dasselbe Spiel im Vertrieb über eine Plattform, die eine solche Funktion nicht bietet. Durch eine umfeldabhängige Bewertung würde so mehr Verwirrung gestiftet als Klarheit erreicht und die Alterseinstufungen könnten ihre Aussagekraft verlieren.[510] Zudem wird vertreten, dass die Altersfreigabe zusammen mit der entsprechenden Kennzeichnung nicht angemessen sei, um die Jugendgefahr, die von einem Spiel ausgeht, präzise zu beschreiben, da so auch Spiele, deren Inhalte eindeutig nicht jugendgefährdend sind, eine höhere Altersfreigabe erhalten, obwohl die Interaktionsrisiken durch ein Hinzuwirken der Eltern einfach verhindert werden könnten.[511]

(2) Umfang des Begriffs Nutzungsrisiko

Aus den oben genannten Gründen ist eine generelle Berücksichtigung von Nutzungsrisiken berechtigterweise kritisch zu beurteilen. Allerdings liegt der bisherigen Praxis nach hier vertretener Ansicht ein zu weites Verständnis der unbeachtlichen Risiken zu Grunde.

Nicht alle Nutzungsrisiken sind in gleichem Maße losgelöst vom Inhalt eines Spiels selbst. Zutreffend stellt die Verhinderung von Cybermobbing und sexueller oder politisch extremistischer Ansprache über eine Chat-Funktion ein Nutzungsrisiko dar, das schwerlich bei einer Altersklassifizierung quantifiziert werden kann. Das Verhalten von anderen Nutzern kann jedenfalls nicht dem Spieleanbieter zurechenbar zur Last gelegt werden und spiegelt keine dem Spiel immanente Gefahr wider.

Anders verhält es sich hingegen mit den Gefahren, die durch eine aggressive Monetarisierung aufkommen können.[512] Diese entstehen nicht etwa durch das Verhalten Dritter, welches lediglich vom Anbieter durch entsprechende Funktionen ermöglicht wurde. Vielmehr sind Monetarisierungssysteme integraler Bestandteil des Spiels und vom Anbieter bewusst entwickelt und implementiert. Dass die Gefahren erst dadurch entstehen, dass die Angebote wahrgenommen werden, begründet keine andere Beurteilung. Auch jugendgefährdende Inhalte, die unmittelbar Bestandteil des Spiels sind, müssen erst wahrgenommen werden, um ihr Gefährdungspotenzial zu entfalten.

Am Beispiel von Coin Master zeigt sich die Notwendigkeit dieses Ergebnisses anschaulich. Es soll gerade verhindert werden, dass Glücksspiel verherrlicht wird und somit Jugendliche zu diesem verleitet werden.[513] In diesem Zusammenhang dann aber die unmittelbare Möglichkeit, reales Geld für die Aktivierung glücksspiel-

509 Beispielsweise die Verkaufsplattform Steam, die unabhängig vom Spiel Nutzern die Kommunikation während des Spielens erlaubt.

510 *Hentsch/von Petersdorff*, MMR Beil. 2020, 3, 6; *Lober/Jäkel-Gottmann*, MMR. Beil. 2020, 8, 12.

511 *Bodensiek* MMR-Beil. 2020, 23, 25.

512 Zu den konkreten Gefahren der Monetarisierung, z. B. durch Kostenfallen, S. *BPjM*, Gefährdungsatlas, S. 123.

513 *BPjM*, Coinmaster.

artiger Systeme außer Betracht zu lassen, weil dies auf einem externen Nutzungsrisiko beruht, obwohl sich gerade die Gefahr realisiert, vor der geschützten werden soll, kann nicht überzeugen. Mit anderen Worten wäre nach der überwiegend vertretenen Ansicht ein simuliertes Glücksspiel, das vollumfänglich zum Spielinhalt gehört und Spielgeld als Einsatz verwendet, strenger zu beurteilen als die tatsächliche Möglichkeit, reales Geld als Spieleinsatz einzusetzen. Ein solches Ergebnis ist widersprüchlich und würde aus formalistischen Gründen potenziell gefährliche Spielgestaltungen zulassen.

Es sollte deshalb richtigerweise darauf ankommen, ob die Nutzungsrisiken dem Spieleanbieter normativ kausal, ähnlich wie es aus dem Schadensrecht bekannt ist,[514] zugerechnet werden können. Damit kann Umständen Rechnung getragen werden, auf die der Anbieter selbst unmittelbar Einfluss nehmen kann, wie etwa der Monetarisierung oder der Verlinkung zu offensichtlich oder bekanntermaßen jugendgefährdenden Inhalten. Demgegenüber würden Risiken, die durch die Interaktion mit Dritten entstehen, z. B. in Chats der Verkaufsplattform oder vom Anbieter nicht gebilligte Sekundärmärkte, unberücksichtigt bleiben, sofern der Anbieter nicht ein besonders erhöhtes Risiko schafft und weitreichende Einflussmöglichkeiten auf diese Risiken hat.

Grundsätzlich folgt dieser Ansicht im Ergebnis wohl auch die KJM,[515] wenn sie in ihrer Stellungnahme ausführt, dass Nutzungsrisiken durchaus im Rahmen der Entwicklungsbeeinträchtigung nach § 5 JMStV zu berücksichtigen sind.[516]

Aus den zuletzt genannten Gründen ist dem vorbehaltlos zuzustimmen. Es ist nicht ersichtlich, wieso in das Spiel integrierte Gefahren, die unmittelbar mit dem Spielsystem verzahnt sind und dieses ergänzen, bei der Beurteilung der Jugendgefährdung unberücksichtigt bleiben sollen.[517]

Auch die Bedenken, dass Nutzungsrisiken regelmäßig dynamisch sind und deshalb eine unflexible Regulierung verfehlt wäre,[518] kann nicht überzeugen. Allen Online-Spielen ist gleichermaßen immanent, dass sich die Inhalte regelmäßig durch Updates und Erweiterungen ändern können und dadurch die Möglichkeit einer sich ändernden Altersfreigabe besteht. Diese flexiblen digitalen Umstände zu berücksichtigen ist gerade die Aufgabe des Jugendschutzes, sodass die bloße Komplexität nicht schon eine anfängliche Kapitulation vor dem Erfindungsreichtum der Spieleanbieter bedeuten kann.

---

514 MünchKommBGB/*Oetker*, § 249 BGB Rn. 120 ff mwN.

515 Kommission für Jugendmedienschutz, die als zentrale Stelle die Einhaltungen der gesetzlichen Bestimmungen zum Jugendmedienschutz beaufsichtigt.

516 *KJM*, Jugendschutz bei Online-Spielen, S. 2, abrufbar unter https://www.kjm-online.de/fileadmin/user_upload/KJM/Ueber_uns/Positionen/Stellungnahme_KJM_2018_Online-Spiele_Lootboxen.pdf.

517 Die Einbeziehung von Nutzungsrisiken grundsätzlich gutheißend auch *Hopf/Braml*, ZUM 2020, 312, 317.

518 So etwa *Hentsch/von Petersdorff*, MMR Beil. 2020, 3, 5 f; *Bodensiek*, MMR-Beil. 2020, 23, 24.

Insgesamt sollten deswegen Mikrotransaktionen auch bei der Beurteilung, ob Inhalte jugendgefährdend sind, entgegen der Spruchpraxis des BPjM berücksichtigt werden.

(3) Beurteilung von Mikrotransaktionen

Die Frage, ob Spiele mit Mikrotransaktionen als jugendgefährdend oder entwicklungsbeeinflussend zu beurteilen sind, ist eine Frage des Einzelfalls und primär aus im Wege der Medienwirkungsforschung zu beantworten.[519]

Juristisch geklärt werden kann jedoch, welche Kriterien bei dieser Bestimmung grundsätzlich heranzuziehen sind. Nach den obigen Ausführungen sollten richtigerweise Mikrotransaktionen bei der Frage der Entwicklungsbeeinträchtigung berücksichtigt werden.

In der behördlichen Einschätzung wird dies bisweilen widersprüchlich behandelt. Die BPjM sieht grundsätzlich die Möglichkeit der Jugendbeeinträchtigung[520] und bewertet auch in ihrem Gefährdungsatlas die mit Mikrotransaktionen verbundenen Kaufrisiken als problematisch,[521] will aber Nutzungsrisiken nicht berücksichtigen. Die KJM hingegen will grundsätzlich Nutzungsrisiken berücksichtigen, sieht aber durch Mikrotransaktionen keine Entwicklungsbeeinträchtigung.[522] Die USK betrachtet Mikrotransaktionen nicht unter dem Gesichtspunkt der Entwicklungsbeeinträchtigung,[523] ohne dass dabei klar wird, ob dies auf einer Außerachtlassung von Nutzungsrisiken oder einer grundsätzlichen Unbeachtlichkeit basiert. Auch im Diskurs außerhalb der Regulierungsbehörden gibt es keine Einigkeit bezüglich dieser Frage.[524]

Wie bereits gezeigt wurde, besteht zumindest eine korrelative Verbindung zwischen dem Erwerb von Mikrotransaktionen und krankhaftem Spielverhalten.[525] Sofern hiergegen vorgebracht wird, dass Mikrotransaktionen nicht der Spielsucht Vorschub leisten oder diese fördern, sondern nur ein bestehendes Suchtverhalten ausnutzen,[526] und die Regulierung deshalb nicht Aufgabe des Jugendschutzes, sondern etwa des Wettbewerbsrechts[527] sei, ist dem entgegenzuhalten, dass damit

---

[519] *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 517.

[520] *BPjM*, Zum Thema: Lootboxen, abrufbar unter https://www.bzkj.de/resource/blob/137942/b4249d0a1eedd255970668e230257275/20193-zum-thema-lootboxen-data.pdf.

[521] *BPjM*, Gefährdungsatlas, S. 123.

[522] *KJM*, Jugendschutz bei Online-Spielen, S. 2, abrufbar unter https://www.kjm-online.de/fileadmin/user_upload/KJM/Ueber_uns/Positionen/Stellungnahme_KJM_2018_Online-Spiele_Lootboxen.pdf.

[523] *USK*, Lootboxen und Jugendschutz, abrufbar unter https://usk.de/lootboxen-und-jugendschutz/.

[524] Für eine mögliche Entwicklungsbeeinträchtigung *Scheyhing*, ZfWG 2018, 114, 117f; wohl auch der bayrische Landtag, LT-Drs. 17/19256; dagegen ohne Begründung *Schippel*, WRP 2017, 1444, 1445; dagegen, weil der Jugendschutz keinen Vermögensschutz bezwecke *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 148.

[525] Siehe bereits S. 75 ff.

[526] So etwa *Nickel/Feuerhake/Schelinski*, MMR 2018, 586, 590; *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 147.

[527] Dazu bereits S. 70.

jedenfalls ein Suchtverhalten perpetuiert und vertieft werden kann. Zudem ist nicht auszuschließen, dass die Omnipräsenz von Mikrotransaktionen dazu führt, dass bei einzelnen Jugendlichen der Eindruck entsteht, dass jedes Hindernis durch den Einsatz von Geld statt durch Arbeit oder Fähigkeiten überwunden werden könne.[528] Dies spiegelt sich etwa in den Ergebnissen der Verhaltensforschung wider, wonach Kinder und Jugendliche noch nicht über völlig ausgereifte Impulskontrolle verfügen, sodass Mikrotransaktionen die Fähigkeit zur Entwicklung des Belohnungsaufschubs beeinträchtigen können.[529]

Nachdem die Notwendigkeit der Berücksichtigung der Mikrotransaktionen als zurechenbares Nutzungsrisiko statuiert wurde, können auch die von der BPjM in ihrem Gefährdungsatlas geäußerten Bedenken in vollem Umfang verfangen: Gerade in free-to-play-Spielen ist die Einstiegshürde für Kinder und Jugendliche, die zunächst kein Geld bezahlen wollen, besonders gering und es kann schnell zu einem Gruppendruck beim Spielen mit Freunden kommen, der in ungewollten Käufen mündet.[530] Zudem sind die Kostenstrukturen durch verschiedene Währungen im Spiel und komplizierte Umrechnungsstrukturen unübersichtlich und schwer nachzuvollziehen, sodass schnell mehr Geld als gedacht ausgegeben werden kann.[531]

Vor dem Hintergrund, dass bei der Bewertung der Entwicklungsbeeinträchtigung ein „gefährdungsgeneigter Minderjähriger" zu Grunde zu legen ist, um einen umfassenden Jugendschutz zu gewährleisten,[532] muss das Vorhandensein von Mikrotransaktionen jedenfalls Berücksichtigung finden, auch wenn weitere Forschung, insbesondere eine Beurteilung von Langzeitfolgen, nötig bleibt. Solche Forschung darf aber im Angesicht der Indizien für eine mögliche Beeinträchtigung nicht auf Kosten der Minderjährigen unter Inkaufnahme negativer Nachwirkungen geschehen. Vielmehr sind präventive Maßnahmen angeraten, um Risiken zu minimieren.

Die genaue Ausgestaltung bleibt insgesamt eine Frage des Einzelfalls im jeweiligen Spiel, allerdings werden stark monetarisierte Spiele nicht weiter ohne Altersfreigabe vertrieben werden können.[533]

---

528 Ähnlich *Dreier et al*, Addict Behav 64 (2017), 328, 333, die eine sinkende Hemmschwelle für Ausgaben befürchten.

529 *Cerulli-Harms et al*, Loot boxes in online games, S. 29; vgl. *Mischel/Shoda/Rodriguez*, Science 244 (1989), 933.

530 *BPjM*, Gefährdungsatlas, S. 123; *King et al*, Addict Behav 104 (2020), 106311; vgl. auch zu den Kostenstrukturen *Tomic*, Journal of Economic science Research 1 (2018), 17, 20.

531 *BPjM*, Gefährdungsatlas, S. 123; ähnlich *Cerulli-Harms et al*, Loot boxes in online games, S. 23 f.

532 BVerwG, NJW 2020, 785, 789; Rn. 30 – Bushido; *Wagner*, MMR 2019, 80, 82; *Braml*, ZUM 2009, 925, 931; aA Bornemann/Erdemir/*Erdemir*, § 5 JMStV Rn. 18 ff mwN.

533 So ist z. B. „FIFA 2012" trotz aggressiver Monetarisierung ohne Altersbeschränkung freigegeben, dazu gameswirtschaft, „FIFA 21" ohne Altersbeschränkungen freigegeben, abrufbar unter https://www.gameswirtschaft.de/sport/fifa-21-usk-altersfreigabe-lootboxen/; ebenso ist das Baseballspiel NBA2K2020 ohne Altersbeschränkung verfügbar, obwohl es zusätzliche Kaufoptionen fest in den Spielablauf inkorporiert, dazu gamestar, Pay2Win-Sorgen, abrufbar unter https://www.gamestar.de/artikel/nba-2k20-casino-trailer-pay2win-sorgen,3348367.html.

(4) Zwischenergebnis Anwendung auf Mikrotransaktionen

Richtigerweise sollten Nutzungsrisiken bei der Beurteilung einer Jugendbeeinträchtigung nicht grundsätzlich unberücksichtigt bleiben, wenn sie unmittelbar in einem Spiel angelegt sind. Sofern ein hinreichend enger Bezug zum Inhalt besteht und sie dem Anbieter zurechenbar sind, müssen auch Nutzungsrisiken einbezogen werden. Insoweit ist der Ansicht der BPjM zu widersprechen.

Bei Mikrotransaktionen ist dies regelmäßig der Fall, da sie unmittelbarer Bestandteil der Spiele sind und vom Anbieter entwickelt und in den Verkehr gebracht werden.

Auf Grund von Suchtgefahren für gefährdungsgeneigte Jugendliche besteht zudem auch ein grundsätzliches Gefährdungspotenzial, das im Einzelfall beurteilt werden muss. Spiele mit aggressiver und stark präsenter Monetarisierung sind jedenfalls als potenziell entwicklungsbeeinträchtigend anzusehen und dürfen deswegen keine Freigabe ohne jegliche Altersbeschränkung enthalten.

dd) Werbebeschränkungen nach § 6 JMStV

Während die Berücksichtigung der Entwicklungsbeeinträchtigung durch vorhandene Mikrotransaktionen ein effektives Mittel zur Durchsetzung des Jugendschutzes darstellt, stehen die §§ 4, 5 JMStV regelmäßig nicht im Fokus der juristischen Betrachtung. Der Schwerpunkt der rechtlichen Diskussion liegt bisweilen auf den Werbebeschränkungen gegenüber Minderjährigen. Auch die USK[534] und die KJM[535] thematisieren Mikrotransaktionen hauptsächlich unter dem Aspekt der Werbung an Jugendliche.[536] Im JMStV sind die Werbebeschränkungen in § 6 JMStV normiert.

Im Folgenden wird die Anwendbarkeit der einzelnen Beschränkungstatbestände auf Mikrotransaktionen untersucht.

(1) Schädigende Werbung § 6 Abs. 2 JMStV

Als erster Ansatzpunkt kommt § 6 Abs. 2 1. HS JMStV in Betracht. Danach darf Werbung Kinder und Jugendliche nicht körperlich oder seelisch beeinträchtigen.

(a) Mikrotransaktionen als Werbung

Damit überhaupt eine Beschränkung nach § 6 JMStV in Betracht kommt, muss zunächst Werbung vorliegen. Der Begriff der Werbung ist im JMStV nicht definiert. Deshalb ist nach allgemeiner Meinung auf den Werbebegriff in § 2 Abs. 2 Nr. 7 MStV abzustellen.[537]

---

534 *USK*, Lootboxen und Jugendschutz, abrufbar unter https://usk.de/lootboxen-und-jugendschutz/.

535 *KJM*, Jugendschutz bei Online-Spielen, S. 2, abrufbar unter https://www.kjm-online.de/fileadmin/user_upload/KJM/Ueber_uns/Positionen/Stellungnahme_KJM_2018_Online-Spiele_Lootboxen.pdf.

536 Vgl. auch *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 518.

537 Zur fast wortgleichen Norm im RStV Spindler/Schuster/*Erdemir*, § 6 JMStV Rn. 2; BeckTMD/*Altenhain,* § 6 JMStV Rn. 8; Bornemann/Erdemir/*Schwartmann,* § 6 JMStV Rn. 2; Hoeren/Sieber/Holznagel/*Altenhain*, Multimedia-Recht Teil 20 Rn. 116; Bräutigam/Rücker/*Müller-Rie-*

Danach ist Werbung „jede Äußerung, die der unmittelbaren oder mittelbaren Förderung des Absatzes von Waren und Dienstleistungen […] dient und gegen Entgelt oder eine ähnliche Gegenleistung oder als Eigenwerbung im Rundfunk oder in einem Telemedium aufgenommen ist". Damit gilt im Bereich des JMStV ein fast wortgleicher Werbebegriff wie im UWG.[538] Zudem liegt der Zweck des JMStV im Schutz von Kindern und Jugendlichen, § 1 JMStV, sodass dieser nicht durch eine zu enge Auslegung allgemeiner Terminologien unterminiert werden darf.[539]

Demnach ist auch hier, ebenso wie im Wettbewerbsrecht, die Aufforderung zum Kauf von Mikrotransaktionen als Werbung anzusehen.[540] Auch die Interessenlage ist unter dem JMStV eine ähnliche wie im UWG, sodass auf die dortigen Ausführungen verwiesen werden kann.[541]

Dass auch der Verkauf von Mikrotransaktionen selbst als Werbung anzusehen ist, wird hier zudem durch den Vergleich mit Teleshopping deutlich, für welches nach § 6 Abs. 5 JMStV die Regeln des § 6 JMStV zur Werbung entsprechend gelten. Nach § 2 Abs. 2 Nr. 11 MStV ist Teleshopping „die Sendung direkter Angebote an die Öffentlichkeit für den Absatz von Waren […] gegen Entgelt in Form von Teleshoppingkanälen, -fenstern und -spots". Auch in Ingame-Stores werden direkte Angebote zum Kauf von virtuellen Gegenständen unterbreitet, sodass sich der Rechtsgedanke zur Regulierung direkter Angebote übertragen lässt und somit in jedem Fall § 6 JMStV Anwendung finden kann.

Vor dem Hintergrund, dass Werbung auch nach § 6 JMStV nicht per se verboten ist, sondern nur in den jeweils genannten besonderen Formen, entsteht dadurch auch keine unbillige Benachteiligung des Anbieters.

Der Verkauf von Mikrotransaktionen kann damit grundsätzlich auch nach § 6 JMStV als Werbung angesehen werden.

(b) Körperliche oder seelische Beeinträchtigung

Die Werbung, also das Anbieten von Mikrotransaktionen, müsste, um unter den Tatbestand des § 6 Abs. 2 1. HS JMStV zu fallen, eine körperliche oder seelische Beeinträchtigung verursachen. Anders als bei den §§ 4, 5 JMStV erfordert § 6 Abs. 2 JMStV eine konkrete Gefährdung und verlangt damit mehr als bloß zur Beeinträchtigung „geeignet" zu sein.[542]

---

menschneider, E-Commerce Teil 7 B Rn. 43; *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 519; ob hier sogar ein weiterer Werbebegriff, der auch Nicht-Wirtschaftswerbung umfasst, angezeigt ist, kann dahinstehen, da hier jedenfalls ein wirtschaftlicher Bezug besteht, zum Streit näher Bornemann/Erdemir/*Schwartmann,* § 6 JMStV Rn. 3 mwN; VG Regensburg, ZUM-RD 2018, 369, 372.

538 Siehe dazu bereits S. 53.

539 VG München, BeckRS 2017, 159319 Rn. 28.

540 Vgl. auch BGH, GRUR 2014, 298 – Runes of Magic; KG, GRUR-RR 2016, 342 – Gepanzerte Blutschwinge.

541 S. 53.

542 Spindler/Schuster/*Erdemir*, § 6 JMStV Rn. 10; BeckTMD/*Altenhain,* § 6 JMStV Rn. 25.

Die Reichweite des Anwendungsbereichs des § 6 Abs. 2 1. HS JMStV ist umstritten und auf Grund weniger praktischer Anwendungsfälle nicht höchstrichterlich geklärt. Konkret wird darum gestritten, welche Beeinträchtigungen vom Tatbestand erfasst werden.

(aa) Beeinträchtigung durch Inhalt der Werbung selbst

Einerseits wird vertreten, dass es für die Beurteilung, ob Werbung Beeinträchtigungen verursacht, lediglich auf die Darstellung und Präsentation der Werbung selbst ankommt. Mögliche negative Auswirkungen müssen sich somit unmittelbar aus der Werbung selbst ergeben.[543] Danach könnte eine Beeinträchtigung z. B. dadurch entstehen, dass in der Werbung gewaltverherrlichende oder sexualisierte Bilder und Sprache gebraucht werden.

Auf Mikrotransaktionen angewandt würde danach regelmäßig keine Beeinträchtigung vorliegen.[544] Die potenziellen Gefahren im Zusammenhang mit Mikrotransaktionen ergeben sich nicht etwa aus der Darstellung der Werbung, sondern erst durch das wiederholte Interagieren mit diesen. Folgte man dieser Ansicht, wäre deshalb eine Beeinträchtigung abzulehnen.

(bb) Durch Werbung veranlasste Gefahren

Nach anderer Ansicht soll hier auch eine mögliche Beeinträchtigung, die durch den Erwerb oder die Nutzung des beworbenen Produkts entsteht, oder aber eine Handlung, die auf Grund der Werbung vorgenommen wurde, zu berücksichtigen sein. Beispielsweise soll es unter § 6 Abs. 2 JMStV fallen, wenn in einer Werbung für Turnschuhe besonders gewagte Sprünge gezeigt werden und ein Jugendlicher deshalb bei der Nachahmung solcher Sprünge verletzt wird.[545] Ebenso könne Werbung für schädigende Süßigkeiten oder süchtig machende Spiele beeinträchtigend im Sinne der Norm sein.[546]

Das Angebot von Mikrotransaktionen ist durchaus geeignet, das Wohl von Jugendlichen zu beeinträchtigen.[547] Wie bereits zuvor festgestellt wurde,[548] können Mikrotransaktionen eine jugendgefährdende oder entwicklungsbeeinträchtigende Wirkung haben. Wenn durch die Ausgestaltung des Spiels im konkreten Fall eine solche Beeinträchtigung den Wahrscheinlichkeitsanforderungen des § 6 Abs. 2 JMStV genügt, könnte sich nach dieser Ansicht aus der Norm ein Verbot ergeben.

---

543 Bornemann/Erdemir/*Schwartmann,* § 6 JMStV Rn. 20; Hoeren/Sieber/Holznagel/*Altenhain*, Multimedia-Recht Teil 20 Rn. 116; BeckTMD/*Altenhain,* § 6 JMStV Rn. 25; *USK*, Ergänzende Kriterien, 8.1.2, abrufbar unter https://usk.de/?smd_process_download=1&download_id=1018531; *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 520.

544 *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 520.

545 Spindler/Schuster/*Erdemir*, § 6 JMStV Rn. 10.

546 *König/Börner*, MMR 2012, 215, 218.

547 So subsumiert auch *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 520.

548 Siehe dazu oben S. 93 ff.

(cc) Bewertung

Für die zweitgenannte Ansicht spricht zunächst, dass eine wahrscheinliche Beeinträchtigung allein durch das Betrachten von Werbung äußerst selten sein wird und die Vorschrift somit (wie auch in der aktuellen Praxis gezeigt) kaum einen eigenständigen Anwendungsbereich hätte.[549] Auch systematisch lassen sich Argumente für eine weite Auslegung des § 6 Abs. 2 JMStV finden. So bezieht sich § 6 Abs. 3 JMStV explizit nur auf den Inhalt von Werbung („Werbung, deren Inhalt geeignet ist […]"). Das könnte im Umkehrschluss bedeuten, dass es bei § 6 Abs. 2 JMStV gerade nicht auf den Inhalt der Werbung ankommt.

Andererseits ist in § 6 Abs. 5 JMStV ein Werbeverbot für alkoholische Getränke normiert. Eines solchen bedürfte es nicht, wenn bereits der Konsum des beworbenen Produkts vom Beeinträchtigungsverbot des § 6 Abs. 2 JMStV umfasst wäre, da Alkohol unstrittig geeignet ist, körperliche und seelische Beeinträchtigungen herbeizuführen. Weiterhin normiert § 6 Abs. 2 Nr. 4 JMStV einen gesonderten Tatbestand für das Darstellen von Jugendlichen in gefährlichen Situationen. Dieser Tatbestand soll gerade verhindern, dass Jugendliche durch Werbung zu gefährlichen Handlungen veranlasst werden.[550] Daraus kann wiederum im Umkehrschluss gefolgert werden, dass grundsätzlich nachfolgende gefährliche Handlungen nicht von § 6 Abs. 2 JMStV umfasst sind. Auch sonst knüpfen die übrigen Tatbestandsmerkmale des § 6 Abs. 2 Nr. 1–4 JMStV an den Inhalt der Werbung an.

Richtigerweise ist deshalb auch bei § 6 Abs. 2 JMStV auf den Inhalt der Werbung und nicht auf etwaige nachfolgende Ereignisse abzustellen.

Entsprechend fallen Mikrotransaktionen, selbst wenn durch deren Kauf entwicklungsbeeinträchtigende Folgen auftreten könnten, nicht in den Anwendungsbereich des § 6 Abs. 2 JMStV.

(2) Direkte Kaufappelle § 6 Abs. 2 Nr. 1 JMStV

Neben beeinträchtigender Werbung nach § 6 Abs. 2 1. HS JMStV sind auch nach § 6 Abs. 2 Nr. 1 JMStV, wie bereits gemäß Nr. 28 Anhang UWG, direkte Kaufappelle an Kinder oder Jugendliche, die deren Unerfahrenheit und Leichtgläubigkeit ausnutzen, untersagt.[551] Fraglich ist deshalb, ob die Regelungen des JMStV überhaupt neben dem UWG Anwendung finden können oder ob einem Regelungsregime der Vorrang einzuräumen ist.

---

549 Darstellend bei *Schwiddessen*, CR 512, 520; vgl. *König/Börner*, MMR 2012, 215, 218.

550 Bornemann/Erdemir/*Schwartmann,* § 6 JMStV Rn. 35; Hartstein et al/*Kreile*, C3 § 6 JMStV Rn. 16.

551 Zum UWG bereits oben S. 50 ff.

Das Verhältnis von § 6 Abs. 2 Nr. 1 JMStV und Nr. 28 Anhang UWG erweist sich als diffizil. Art. 6 Abs. 2 JMStV setzte Art. 16 Fernseh-RL um, der sich inzwischen inhaltlich in Art. 9 Abs. 1 lit. g) AVMD-RL[552] wiederfindet.[553] Nr. 28 Anhang UWG setzt Nr. 28 Anhang UGP-RL um,[554] in dessen Satz 2 dem Art. 16 Fernseh-RL der Vorrang eingeräumt wird. Schon wegen des begrenzteren Anwendungsbereichs des § 6 Abs. 2 JMStV ist dieser als lex specialis zu Nr. 28 Anhang UWG anzusehen,[555] sodass die Regeln des UWG im Kollisionsfall grundsätzlich unangewendet bleiben.

Art. 9 Abs. 1 lit. g) AVMD-RL erstreckt sich ausweislich des Wortlauts allerdings lediglich auf audiovisuelle Kommunikation. Der Begriff der audiovisuellen Kommunikation ist in Art. 1 Abs. 1 lit. h) AVMD-RL legaldefiniert als

> Bilder mit oder ohne Ton, die der […] Förderung des Absatzes von Waren und Dienstleistungen […] dienen; diese Bilder sind einer Sendung oder einem nutzergenerierten Video gegen Entgelt […] beigefügt oder darin enthalten. Zur audiovisuellen kommerziellen Kommunikation zählen unter anderem Fernsehwerbung, Sponsoring, Teleshopping und Produktplatzierung.

Das Spielen von (Online)Videospielen stellt aber gerade keine „Sendung“, geschweige denn ein nutzergeneriertes Video im Sinne der AVMD-RL dar, sodass die AVMD-RL in diesem Bereich keine Anwendung findet.[556]

§ 6 JMStV erfasst demgegenüber grundsätzlich Werbung im Zusammenhang mit allen Telemedien und damit auch Videospiele, sodass es sich bei § 6 Abs. 2 JMStV um eine überschießende Umsetzung der AVMD-RL handelt.[557] Damit kann der Vorrang vor anderen Richtlinien, wie ihn Nr. 28 S. 2 Anhang UGP-RL einräumen will, nur soweit greifen, wie auch die AVMD-RL umgesetzt wird. Online-Spiele fallen nicht in den Bereich der AVMD-RL, sodass hier kein Vorrang vor der UGP-RL besteht.

§ 6 Abs. 2 JMStV und Nr. 28 Anhang UWG sind damit in den Bereichen, die nicht von der AVMD-RL erfasst werden, nebeneinander anwendbar.

(a) Inhaltliche Unterschiede zwischen § 6 Abs. 2 Nr. 1 JMStV und Nr. 28 Anhang UWG

Klärungsbedürftig ist auch das inhaltliche Verhältnis von § 6 Abs. 2 Nr. 1 JMStV als Spezialfall des § 6 Abs. 2 JMStV zu Nr. 28 Anhang UWG. Davon hängt ab, ob sich die für Nr. 28 Anhang UWG angestellten Überlegungen und die ergangene Recht-

552 Siehe dazu auch bereits oben S. 51.

553 Fezer/BüscherObergfell/*Scherer*, Nr. 28 Anhang UWG Rn. 5; BeckTMD/*Altenhain,* § 6 JMStV Rn. 2; *Scherer*, WRP 2019, 277, 282.

554 BT-Drs. 16/10145, S. 34.

555 Fezer/BüscherObergfell/*Scherer*, Nr. 28 Anhang UWG Rn. 5a; *Gerecke*, NJW 2015, 3185, 3188 f; vgl. *Mankowski*, WRP 2008, 421, 429; BT-Drs. 16/10145, S. 34.

556 *Liesching*, MMR Beil. 2020, 18, 21.

557 *Scherer*, WRP 2019, 277, 282.

sprechung auf § 6 Abs. 2 Nr. 1 JMStV übertragen lassen.[558] Unklar ist, ob diese Normen inhaltlich deckungsgleich sind oder jeweils autonom betrachtet werden müssen.

Häufig wird sich in der Literatur auf den Hinweis beschränkt, dass der Verbotstatbestand in Nr. 28 Anhang UWG und die Werbebeschränkung in § 6 Abs. 2 Nr. 1 JMStV inhaltlich nahezu übereinstimmend wären.[559] Ähnlich können auch die Ausführungen des *BGH* verstanden werden, wenn für die Subsumtion unter § 6 Abs. 2 Nr. 1 JMStV auf Erwägungen zu § 3 Abs. 3 UWG iVm. Nr. 28 Anhang UWG verwiesen wird.[560]

Das kann nicht schon widerlegt werden, indem behauptet wird, dass § 6 Abs. 2 Nr. 1–4 JMStV lediglich Regelbeispiele für eine körperliche oder seelische Beeinträchtigung nach § 6 Abs. 2 1. HS JMStV seien und deshalb jede Variante des Tatbestands auch eine solche Beeinträchtigung voraussetze.[561] Hierdurch würde zwar der § 6 Abs. 2 Nr. 1 JMStV ein Tatbestandsmerkmal enthalten, dass in Nr. 28 Anhang UWG nicht vorausgesetzt wird. Der Wortlaut macht allerdings durch das „darüber hinaus" in § 6 Abs. 2 1. HS JMStV klar, dass die nachfolgenden Tatbestände getrennt von der Beeinträchtigung zu behandeln sind.[562] Die sprachliche Trennung wird weiter betont durch die doppelte Nennung von „Kinder und Jugendliche" sowohl in § 6 Abs. 2 1. HS als auch § 6 Abs. 2 Nr. 1–4 JMStV. Wären die Nr. 1–4 lediglich Regelbeispiele des Abs. 2 1. HS JMStV, hätte auf die erneute Nennung des Tatbestandsmerkmals „Kinder und Jugendliche" verzichtet werden können. Andernfalls ließen sich nur schwerlich Anwendungsfälle konstruieren und die Norm würde inhaltlich leerlaufen, wenn beispielsweise eine körperliche oder seelische Beeinträchtigung dadurch entstehen muss, dass Kinder aufgefordert werden, ihre Eltern zu einem Kauf zu veranlassen.

Gleichwohl bestehen zwischen den beiden Tatbeständen Unterschiede, sodass es sich nicht um eine „Doppelregulierung" handelt, an deren „Sinnhaftigkeit" zu zweifeln ist.[563]

§ 6 Abs. 2 Nr. 1 JMStV ist teilweise strenger in seinen Voraussetzungen als Nr. 28 Anhang UWG, indem die Unerfahrenheit von Kindern und Jugendlichen ausgenutzt werden muss (§ 6 Abs. 2 Nr. 1 aE). Andererseits ist § 6 Abs. 2 Nr. 1

---

558 Siehe hierzu bereits oben S. 50 ff.

559 *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 519; vgl. *Schippel*, WRP 2017, 1444, 1447; vgl. auch Spindler/Schuster/*Erdemir*, § 6 JMStV Rn. 12.

560 Vgl. BGH, GRUR 2014, 686, 688 Rn. 33 – Goldbärbarren; zustimmend *Alexander*, WRP 2014, 1010, 1016 Rn. 57.

561 So etwa *König/Börner*, MMR 2012, 215, 217 f; zustimmend *Schippel*, WRP 2017, 1444, 1447.

562 Spindler/Schuster/*Erdemir*, § 6 JMStV Rn. 11; BeckTMD/*Altenhain,* § 6 JMStV Rn. 24; Bornemann/Erdemir/*Schwartmann*, § 6 JMStV Rn. 19; Hoeren/Sieber/Holznagel/*Altenhain*, Multimedia-Recht Teil 20 Rn. 136 Fn. 1.

563 So aber *König/Börner*, MMR 2012, 215, 217.

JMStV explizit anwendbar bei Kaufaufrufen gegenüber Kindern und Jugendlichen, wohingegen Nr. 28 Anhang UWG lediglich bei Aufforderungen an Kinder (aber nicht auch an Jugendliche) eingreift.[564]

Schlussendlich gilt § 6 Abs. 2 JMStV nur, soweit auch der Anwendungsbereich des JMStV reicht, sodass sein Anwendungsbereich nach § 2 Abs. 1 JMStV auf Werbung in Rundfunk und Telemedien beschränkt ist.[565] Nr. 28 Anhang UWG enthält keine solche Einschränkung und ist damit grundsätzlich in jedem Lebensbereich anwendbar.

(b) Voraussetzungen

Auch § 6 Abs. 2 Nr. 1 JMStV setzt einen direkten Kaufappell voraus. Darüber hinaus muss die Unerfahrenheit oder Leichtgläubigkeit der angesprochenen Zielgruppe ausgenutzt werden.

(aa) Kaufappell

Ähnlich wie zuvor bei Nr. 28 Anhang UWG ist ein direkter Aufruf zum Erwerb des Produkts erforderlich, sodass wiederum das bloße Anbieten oder allein die Möglichkeit zum Kauf nicht ausreicht.[566] Insoweit sind die Voraussetzungen der beiden Tatbestände inhaltlich deckungsgleich.[567]

(bb) An Kinder oder Jugendliche

Die Kaufaufforderung muss sich an Kinder oder Jugendliche richten. Anders als für Nr. 28 Anhang UWG[568] sind die Begriffe „Kinder“ und „Jugendlicher“ in § 3 Abs. 1 JMStV legaldefiniert als Person unter 14 bzw. unter 18 Jahren. Die Frage, wann sich eine Kaufaufforderung direkt an diese Personengruppen richtet, ist wiederum parallel zu dem Vergleichstatbestand im UWG zu behandeln:[569] Auch hier ist eine Abwägung aller Umstände erforderlich, wobei nach hier vertretener Ansicht für Kaufappelle im Internet ein Schwerpunkt auf der voraussichtlich erreichten Zielgruppe liegen sollte.

(cc) Ausnutzung der Unerfahrenheit

Als besonderes Merkmal setzt § 6 Abs. 2 Nr. 1 JMStV zudem weiterhin voraus, dass die Werbung die Unerfahrenheit und Leichtgläubigkeit der angesprochenen Kinder und Jugendlichen ausnutzt. Zur Unerfahrenheit kann etwa gehören, dass sich Kinder und Jugendliche den wirtschaftlichen Folgen ihres Handelns nicht

---

564 Auch der Begriff des Kindes ist bei Nr. 28 Anhang UWG anders zu verstehen, siehe oben S. 50.
565 MünchKommUWG/*Micklitz/Namysłowska*, Anhang UWG Rn. 231; zur Anwendbarkeit des JMStV bereits oben S. 85.
566 Dazu umfassend S. 55.
567 Siehe Fn. 560.
568 Vgl. S. 50.
569 Dazu S. 57 f.

bewusst sind und keine Vorstellung von üblichen Verkehrswerten der angebotenen Leistungen haben.[570] So können Jugendliche z. B. oft langfristig entstehende oder indirekt verbundene Kosten, wie etwa bei Preisen pro Minute in einer Anrufshotline,[571] nicht überschauen. Zur Leichtgläubigkeit von Kindern zählt, dass sie weniger als Erwachsene in der Lage sind, Aussagen kritisch zu hinterfragen und übertriebene Werbebotschaften als solche zu erkennen. So kann eine Ausnutzung der Leichtgläubigkeit vorliegen, wenn in der Werbung suggeriert wird, dass das angebotene Produkt besonders „cool“ und modern sei und das soziale Ansehen des Käufers steigern würde.[572]

Ausschlaggebend ist nicht, dass jeder einzelne Jugendliche erfolgreich von einem Kaufappell beeinträchtigt wird, sondern nur, dass die Werbung darauf abzielt, durch die Unerfahrenheit und Leichtgläubigkeit der Minderjährigen ihre Wirkung zu intensivieren.[573]

Bei Kaufappellen, die sich nicht nur an Jugendliche, sondern zumindest auch an Kinder richten, wird nach ganz überwiegender Ansicht vermutet, dass die Unerfahrenheit und Leichtgläubigkeit ausgenutzt werden soll.[574]

(c) Bedeutung für Mikrotransaktionen

Bei der Anwendung dieser Voraussetzungen auf Mikrotransaktionen ergibt sich daraus als wesentlicher Unterschied zu Nr. 28 Anhang UWG, dass hier schon Kaufappelle an Jugendliche beschränkt werden, nicht nur an Kinder. Die bei der zuvor schwierigen Abgrenzungsfrage angewandten Grundsätze zur Frage, wann sich eine Kaufaufforderung an Kinder richtet, werden bei § 6 Abs. 2 Nr. 1 JMStV zu Lasten des Werbenden verschoben. Daraus folgt, dass, wenn sich ein Spiel nicht ganz überwiegend an Erwachsene richtet, z. B. durch eine entsprechende Altersfreigabe oder entsprechend eindeutig ausgestaltete visuelle oder sprachliche Darstellung, in den allermeisten Fällen zumindest auch Jugendliche von Kaufappellen angesprochen sein werden.

Ob weiterhin die Leichtgläubigkeit und Unerfahrenheit dieser Jugendlichen ausgenutzt wird, bleibt eine Frage des Einzelfalls. Allerdings kann gerade das von der Mehrzahl der Spieleanbieter verwendete System, dass zunächst reales Geld in Spielgeld umgewandelt wird, dazu führen, dass die vom Spieler zu erbringenden Kosten

570 Bornemann/Erdemir/*Schwartmann*, § 6 JMStV Rn. 25.

571 Vgl. OLG Hamm, MMR 2005, 112, 113.

572 Vgl. *Fechner/Schipanski*, ZUM 2006, 898, 902.

573 BeckTMD/*Altenhain,* § 6 JMStV Rn. 30.

574 Ziff 4.3 Abs. 2 Richtlinien der Landesmedienanstalten, abrufbar unter https://www.die-medienanstalten.de/fileadmin/user_upload/Rechtsgrundlagen/Richtlinien_Leitfaeden/JuschRiLi_der_Landesmedienanstalten_ab_15.10.2019.pdf; *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 523; Spindler/Schuster/*Erdemir*, § 6 JMStV Rn. 11; Bornemann/Erdemir/*Schwartmann*, § 6 JMStV Rn. 25.

schwieriger nachzuvollziehen sind und ein geschäftlich unerfahrener Jugendlicher die benötigten Beträge weniger leicht nachvollziehen kann.[575] Darin kann bereits ein Indiz für die Ausnutzung der Unerfahrenheit liegen.[576]

Insgesamt kann damit nach § 6 Abs. 2 Nr. 1 JMStV das Anbieten von Mikrotransaktionen im Einzelfall unzulässig sein. Allerdings wird es häufig an einem direkten Kaufappell fehlen, da hierfür mehr als das bloße Anbieten zum Kauf erforderlich ist.[577] Mikrotransaktionen sind damit im Lichte des § 6 Abs. 2 Nr. 1 JMStV grundsätzlich zulässig und nur im Ausnahmefall zu beschränken.

(3) Interessenschädigende Werbung

Zuletzt im Rahmen des Angebots von Mikrotransaktionen relevant ist § 6 Abs. 4 JMStV. Danach darf Werbung, die sich (auch) an Kinder und Jugendliche richtet, nicht deren Interessen schaden oder deren Unerfahrenheit ausnutzen. Dieser generalklauselartig formulierte Absatz dient als Auffangtatbestand und soll sonstige Werbung erfassen, die potenziell jugendschädliche Auswirkungen haben kann, aber nicht von anderen Normen des JMStV reguliert wird.[578]

(a) Voraussetzungen des § 6 Abs. 4 JMStV

Auch der § 6 Abs. 4 JMStV setzt voraus, dass Werbung vorliegt, die sich an Kinder oder Jugendliche richtet. Der Anwendungsbereich entspricht damit dem des § 6 Abs. 2 JMStV, wobei durch den Zusatz „auch" vor „Kinder und Jugendliche" ein noch weiterer Spielraum eröffnet wird.[579]

Hinzu kommt als besondere eingrenzende Voraussetzung, dass die Werbung geeignet sein muss, den Interessen der Minderjährigen zu schaden. Dem Ausnutzungstatbestand kommt daneben hingegen keine eigene Bedeutung mehr zu, da es sich dabei lediglich um einen Beispielsfall der Interessenschädigung handelt.[580]

(b) Mikrotransaktionen als interessenschädigende Werbung

Für den Tatbestand des § 6 Abs. 4 JMStV ist also von entscheidender Bedeutung, ob es sich bei Mikrotransaktionen um Werbung handelt, die den Interessen der Minderjährigen schadet.[581]

---

575 *Mikusky/Abler*, Nervenheilkunde 40 (2021), 27, 32.

576 Ebenfalls für geringe Hürde bei der Ausnutzung *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 523.

577 Vgl. S. 55.

578 Vgl. Spindler/Schuster/*Erdemir*, § 6 JMStV Rn. 15; Bornemann/Erdemir/*Schwartmann*, § 6 JMStV Rn. 45; BeckTMD/*Altenhain,* § 6 JMStV Rn. 26; BeckOK JMStV/*Liesching*, § 6 JMStV Rn. 21.

579 Spindler/Schuster/*Erdemir*, § 6 JMStV Rn. 16; vgl. *Gerecke*, NJW 2015, 3185, 3189.

580 BeckTMD/*Altenhain,* § 6 JMStV Rn. 26.

581 Auf die Frage, ob Mikrotransaktionen als Werbung anzusehen sind, wird nachfolgend nicht wiederholt eingegangen, siehe dazu S. 53 und S. 99.

Wann eine solche Interessenschädigung vorliegt, wird anhand von beispielhaften Fallgruppen durch die Richtlinien der Landesmedienanstalten konkretisiert. Danach liegt eine Interessenschädigung insbesondere vor, wenn für das Betrachten von Werbung selbst ein Vorteil gewährt wird[582] oder wenn aleatorische Mittel eingesetzt werden, um die Spielleidenschaft von Kindern ausnutzen.[583] Durch die Formulierung „insbesondere" wird deutlich, dass daneben weitere Fallgruppen möglich sind.

Weiterhin ist ersichtlich, dass im Rahmen des § 6 Abs. 4 JMStV nicht lediglich auf den Inhalt der Werbung abzustellen ist,[584] sondern auch auf mit der Werbung verbundene Auswirkungen auf den Minderjährigen.[585] Damit ist grundsätzlich die Möglichkeit eröffnet, das Anbieten von Mikrotransaktionen im Wege des § 6 Abs. 4 JMStV zu überprüfen.[586]

(aa) Schutz von Vermögensinteressen

Beim Erwerb von Mikrotransaktionen können vor allem Vermögensinteressen der Minderjährigen berührt sein. Einer der wesentlichen Kritikpunkte an derartigen Angeboten in Videospielen ist, dass sie dazu beitragen, dass Minderjährige unbegrenzt hohe Summen ausgeben können.[587] Ob allerdings § 6 Abs. 4 JMStV auch den Schutz von Vermögensinteressen umfasst, ist umstritten.

Einerseits ist der Vermögensschutz im Interesse des Minderjährigen und entspricht damit grundsätzlich dem Wortlaut der Norm.[588] Auch die Natur des Abs. 4 als generalklauselartiger Auffangtatbestand spricht eher dafür, dass auch reine Vermögensinteressen geschützt werden.[589]

Andererseits werden Minderjährige bereits durch die Regeln der §§ 106 ff BGB und durch das UWG vor negativen wirtschaftlichen Folgen ihres Handelns bewahrt.[590] Der in § 1 JMStV genannte Zweck des Staatsvertrags ist es, die Minderjährigen vor entwicklungsbeeinträchtigenden Angeboten zu schützen, nicht aber, deren Vermögen zu erhalten.[591] Auch in den beispielhaften Fallgruppen der Richtlinien

582 Ziff. 4.6 (1) Richtlinien der Landesmedienanstalten.

583 Ziff. 4.7 (2) Richtlinien der Landesmedienanstalten.

584 So aber z. B. der Fall in § 6 Abs. 2 JMStV, siehe dazu S. 100.

585 Vgl. BeckOK JMStV/*Liesching*, § 6 JMStV Rn. 23.

586 So sieht auch die KJM speziell Lootboxen als möglichen Anwendungsfall des § 6 Abs. 4 JMStV, *KJM*, Jugendschutz bei Online-Spielen, S. 3, abrufbar unter https://www.kjm-online.de/fileadmin/user_upload/KJM/Ueber_uns/Positionen/Stellungnahme_KJM_2018_Online-Spiele_Lootboxen.pdf; aA BeckOK JMStV/*Liesching*, § 6 JMStV Rn. 23.

587 Daher auch die häufige Bezeichnung als Kostenfalle, siehe schon Fn. 230.

588 So explizit Hoeren/Sieber/Holznagel/*Altenhain*, Multimedia-Recht Teil 20 Rn. 140; *Fechner/Schipanski*, ZUM 2006, 898, 903.

589 BeckTMD/*Altenhain,* § 6 JMStV Rn. 26 geht sogar so weit zu sagen, dass die Norm „vor allem dem Vermögensinteresse" dient.

590 Deshalb für einen trennscharfen Anwendungsbereich von UWG und Jugendschutz *König/Börner*, MMR 2012, 215, 217.

591 Gegen den Schutz von Vermögensinteressen deshalb Bornemann/Erdemir/*Schwartmann*, § 6 JMStV Rn. 46; BeckOK JMStV/*Liesching*, § 6 JMStV Rn. 22.

der Landesmedienanstalten liegt der Schwerpunkt stets auf der Entwicklungsbeeinträchtigung und nicht auf dem Vermögensschutz, indem beispielhaft die positive Darstellung strafbarer Handlungen oder die Irreführung durch Lockmittel genannt werden.[592] Vielmehr ist Werbung auch gegenüber Minderjährigen grundsätzlich zulässig,[593] wie schon die Regulierung nur bestimmter Arten von Werbung zeigt. Durch Werbung werden aber in jedem Fall die Vermögensinteressen des Minderjährigen berührt, da Ziel der Werbung das Herbeiführen einer Kaufentscheidung ist. Von diesem Hintergrund wäre es widersinnig, wenn dann solche Werbung, die tatsächlich erfolgreich zu einem Kauf zu bewegen vermag, als Schädigung der Vermögensinteressen unzulässig wäre.

Bloße Vermögensinteressen sind deshalb richtigerweise keine nach § 6 Abs. 4 JMStV geschützten Interessen und Mikrotransaktionen nicht schon deswegen gegenüber Minderjährigen unzulässig.

(bb) Sonstige Interessenschädigung

Neben einer Schädigung der Vermögensinteressen kommt eine Interessenschädigung dadurch in Betracht, dass Mikrotransaktionen von Minderjährigen aus dem Wunsch heraus erworben werden, Vorteile gegenüber anderen Spielern im Spiel zu erlangen. Darin könnte ein mit dem Ausnutzen aleatorischer (=zufallsabhängiger) Mittel[594] vergleichbarer Fall vorliegen. Die aleatorischen Mittel werden dabei beispielhaft genannt für das Ausnutzen der Spielleidenschaft der Jugendlichen.[595]

Allerdings unterscheiden sich gewöhnliche Mikrotransaktionen ohne Zufallselement entscheidend von Angeboten, die auf aleatorische Anreize setzen, wie z. B. etwa Gewinnspiele oder traditionelles Glücksspiel: Bei Einsatz solcher Mittel besteht ein zusätzlicher Anreiz in einem außerhalb des beworbenen Produkts liegenden Umstand, dem bekannten Reiz des Glücksspiels. Die Interessen an dem beworbenen Inhalt selbst sind damit nicht mehr allein ausschlaggebender Faktor für eine Geschäftsentscheidung, die Lockwirkung des aleatorischen Reizes tritt hinzu.

Beim Erwerb der Mikrotransaktion besteht die Anreizwirkung hingegen unmittelbar in den Möglichkeiten, die ein erworbener Inhalt birgt. Beworben werden genau die Inhalte, die tatsächlich auch erworben werden. Wird z. B. ein virtuelles Kostüm für einen Spielecharakter erworben, so mag sich ein Minderjähriger davon erhoffen, seinen Mitspielern zu imponieren, oder aber einfach selbst Gefallen an der Darstellung finden. Das Verbot der Werbung mit aleatorischen Mitteln soll hingegen nur eine irreführende Wirkung verhindern.[596] So sollen Kinder etwa nicht durch eine scheinbar greifbare Gewinnchance oder einen verlockenden Gewinn ma-

592 Ziff. 4.7 Richtlinien der Landesmedienanstalten.

593 *Gerecke*, NJW 2015, 3185, 3188; vgl. LG Hamburg, MMR 2002, 834.

594 Ziff. 4.7 (2) Richtlinien der Landesmedienanstalten.

595 Ziff. 4.7 (2) Richtlinien der Landesmedienanstalten.

596 *Gerecke*, NJW 2015, 3185, 3189.

nipuliert oder irregeführt werden.[597] Eine solche Irreführung besteht beim Kauf von Mikrotransaktionen gerade nicht.[598] Der Spieler erwirbt den Inhalt um des Inhalts Willen und nicht etwa in Hoffnung auf eine eventuelle Gewinnchance.[599] Ob das beworbene Produkt tatsächlich dem Wert entspricht, der ihm vom Minderjährigen beigemessen wird, ist eine Frage der reinen Vermögensinteressen, die nicht zu den geschützten Interessen im Rahmen des § 6 Abs. 4 JMStV zählen.

(c) Zwischenergebnis Interessenschädigung

Mikrotransaktionen sind mangels entsprechender beeinträchtigter Rechtspositionen nicht als interessenschädigende Werbung einzustufen und damit nicht nach § 6 Abs. 4 JMStV unzulässig.

ee) Neuerungen nach dem neuen JuSchG

Mit der Reform des Jugendschutzgesetzes findet fortan auch das JuSchG neben dem JMStV auf (digitale) Computerspiele und den Verkauf von Mikrotransaktionen Anwendung. Damit ist nun für alle Spiele, unabhängig von ihrem Vertriebsweg, eine Alterseinstufung nach § 14 JuSchG notwendig, die nicht für entwicklungsbeeinträchtigende Spiele erteilt werden darf. Das Vorliegen einer solchen Entwicklungsbeeinträchtigung definiert nunmehr erstmalig § 10b Abs. 1 JuSchG näher als „insbesondere übermäßig ängstigende, Gewalt befürwortende oder das sozialethische Wertebild beeinträchtigende Medien“.

Hier sollen zudem nach § 10b Abs. 2 JuSchG „bei der Beurteilung der Entwicklungsbeeinträchtigung […] auch außerhalb der medieninhaltlichen Wirkung liegende Umstände der jeweiligen Nutzung des Mediums berücksichtigt werden, wenn diese auf Dauer angelegter Bestandteil des Mediums sind und eine abweichende Gesamtbeurteilung […] rechtfertigen“. § 10b Abs. 3 S. 2 JuSchG stellt dabei klar, dass davon „insbesondere Risiken durch Kommunikations- und Kontaktfunktionen, durch Kauffunktionen, durch glücksspielähnliche Mechanismen“ erfasst werden und diese Kriterien somit bei der Altersbewertung Berücksichtigung finden können.[600]

Wie bereits oben aufgezeigt, kann die Kritik gegen eine solche Berücksichtigung von Nutzungsrisiken bei der Altersfreigabe für den Fall der Mikrotransaktionen nicht vollumfänglich verfangen, weil gute Gründe für die Berücksichtigung sprechen und auch die praktische Anwendung gut möglich scheint.[601] Während damit die grund-

[597] Vgl. Ziff. 4.7 (2) Richtlinien der Landesmedienanstalten.
[598] Ähnlich Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, Teil 2, Rn. 293h.
[599] Vgl. das ähnliche Argument bei OLG Hamburg ZUM-RD 2003, 405 für den Kauf von Handy-Klingeltönen.
[600] BT-Drs. 19/24909 S. 43.
[601] Dazu bereits S. 96.

sätzliche Einführung dieses Bewertungsaspekts weiterhin kritisch evaluiert werden sollte, ist sie jedenfalls hinsichtlich der Mikrotransaktionen zu begrüßen, sodass hier nicht umfassend auf die allgemeine Kritik am Entwurf eingegangen werden muss.

Weiterhin kann den Einwänden gegen die Berücksichtigung nunmehr damit begegnet werden, dass § 10b Abs. 2 JuSchG mit dem Merkmal „auf Dauer angelegter Bestandteil“ eine Einschränkung schafft und nicht jegliche Nutzungsrisiken zu berücksichtigen sind.[602] Darin spiegelt sich auch die hier vertretene Ansicht wider, wonach es für die Berücksichtigung der Nutzungsrisiken auf eine normative Zurechnung der Risiken an den Anbieter ankommen sollte.[603] Indem Mikrotransaktionen als fest implementierter und geplanter Spielbestandteil der Kontrolle des Anbieters unterliegen, werden sie voraussichtlich als „auf Dauer angelegter Bestandteil“ anzusehen sein.[604] Anderes mag hier gelten für Risiken, die durch Chat- oder Kommentarfunktionen entstehen, da hier die unmittelbar konkreten Gefährdungen nicht durch den Anbieter, sondern durch die Interaktion mit Dritten hervorgerufen werden.[605]

Mit Inkrafttreten des neuen JuSchG werden also voraussichtlich Mikrotransaktionen in begrüßenswerter Weise bei der Jugendfreigabe von Videospielen Berücksichtigung finden. Wie genau die Beurteilung ausfallen wird und welcher Grad der Monetarisierung für welche Altersgruppe angemessen sein wird, ist zwar noch völlig unklar, jedenfalls können damit aber stark monetarisierte Spiele, in denen Echtgeldkäufe tief in jede Spielmechanik verwoben sind[606] oder essenzielle Elemente des Spiels ausmachen, nicht mehr völlig ohne Altersfreigabe angeboten werden. Insbesondere der Aspekt der „unbeschränkten Kaufmöglichkeiten“ wird hier fruchtbar gemacht werden können, wobei dabei nicht nur der bloße Umstand, dass kein Verkaufslimit besteht, berücksichtigt werden sollte,[607] sondern vielmehr auch, wie intensiv im Spiel durch Designelemente zu Kaufentscheidungen ermuntert wird. Hierfür kann wiederum auf die Erwägungen zurückgegriffen werden, die zur Beeinflussung zur Kaufentscheidung im Wettbewerbsrecht angestellt wurden.[608]

602 Kritisch zur Bestimmtheit dieses Merkmals *Bodensiek*, MMR Beil. 2020, 23, 24.
603 Vgl. S. 93.
604 Kritisch *Hilgert/Sümmermann*, MMR 2020, 301, 302.
605 Ähnlich *Bodensiek*, MMR Beil. 2020, 23, 24.
606 Zu denken ist dabei an Spiele wie das diskutierte „Coin Master“, aber auch namhafte Titel wie die Basketball-Simulationen NBA2K, in denen jegliche Spielinhalte auch mit Echtgeld erworben werden können.
607 Vgl. *Rauda*, MMR-Beil. 2020, 13, 15 f.
608 Vgl. oben S. 67 ff.

2. Zusammenfassung Mikrotransaktionen im Jugendschutz

Mit der Neuregelung des Jugendschutzgesetzes wird das Angebot von Mikrotransaktionen zukünftig bei der Altersfreigabe von Spielen zu berücksichtigen sein. Wie genau sich dies auswirken und wie effektiv dies in der Umsetzung sein wird, ist allerdings offen.

Nach hier vertretener Ansicht sollten Mikrotransaktionen bereits seit jeher bei der Altersfreigabe im Rahmen der jugendbeeinträchtigenden Wirkung berücksichtigt werden, sodass zumindest aggressiv monetarisierte Spiele keine Jugendfreigabe bzw. Freigabe ab 0 Jahren mehr erhalten dürfen. Trotz alledem ist nicht anzunehmen, dass die durch Mikrotransaktionen und Monetarisierung bestehenden Risiken vollumfänglich berücksichtigt werden können. Zum einen folgen diese Gefahren aus einer komplexen Gesamtwirkung aller Umstände im Spiel und wirken häufig erst besonders intensiv, nachdem der Spieler sich immersiv auf das Spiel eingelassen hat. Folglich können die konkreten Risiken im Spiel bei einer oberflächlichen Betrachtung zu Prüfzwecken schwer einzuschätzen sein. Darüber hinaus sind Spiele als interaktives Medium von steten Änderungen begriffen, sodass auch eine regulatorische Einschätzung immer nur eine Momentaufnahme darstellt.

Die Werbebeschränkungen nach § 6 Abs. 2, 4 JMStV sind hingegen kaum geeignet, Mikrotransaktionen wirksam zu begegnen. Lediglich in Ausnahmefällen bei direkten Kaufappellen können bestimmte Gestaltungen von Werbung unzulässig sein. Ein generelles Verbot oder auch nur eine markttaugliche Regel lässt sich daraus nicht ableiten. Sofern hingegen lediglich das Geschäftsmodell der Mikrotransaktionen selbst im Vordergrund steht, ist der Jugendschutz nicht das geeignete Mittel, um regulatorische Grenzen zu weisen. Zusammenfassend lässt sich sagen, dass der Jugendschutz nur partiell ein wirksames Instrument ist, um den mit Mikrotransaktionen verbundenen Gefahren zu begegnen.

III. Vertragliche Aspekte von Mikrotransaktionen

Wie aufgezeigt ergeben sich beim Vertrieb von Mikrotransaktionen, insbesondere aus Gesichtspunkten des Verbraucher- und Jugendschutzes, rechtliche Bedenken. Eine Durchsetzung dieser Regeln ist aber häufig Verbänden und Regulierungsbehörden vorbehalten.[609] Für einen einzelnen Käufer von Mikrotransaktionen sind deshalb auch die vertragsrechtlichen Aspekte besonders relevant. Nur auf diesem Weg lassen sich individuelle finanzielle Schäden der Verbraucher durch unzulässige Angebote beseitigen oder verhindern.

In dieser Hinsicht besteht ein kompliziertes Zusammenspiel unterschiedlicher Verträge und relevanter Rechte, welches dazu führen kann, dass der Erwerb von Mikrotransaktionen rechtsunwirksam wird und ein getätigtes Geschäft rückabzuwickeln ist. Im Folgenden werden mögliche Hindernisse, die dem Vertrieb von

[609] Vgl. § 8 Abs. 3 UWG.

Mikrotransaktionen entgegenstehen könnten, näher untersucht. Insbesondere soll dabei ein Schwerpunkt darauf liegen, welche Fallstricke für die Wirksamkeit von Verträgen über den Erwerb von Mikrotransaktionen bestehen, welche Rechte Erwerbern zustehen können und was bei der Rückabwicklung solcher Verträge zu beachten ist.

1. Unwirksamkeit des Mikrotransaktionsvertrags

Das Vertragsrecht des BGB hält eine Reihe von Werkzeugen bereit, um unerwünschten Geschäftspraktiken entgegenzuwirken, aber auch um Verbraucher allgemein zu schützen. Bereits oben wurde festgestellt, dass beim Erwerb von Mikrotransaktionen durchaus ein Widerrufsrecht besteht, über das häufig nicht ausreichend belehrt wird, sodass Verträge regelmäßig nach den §§ 355 ff BGB rückabgewickelt werden könnten.[610] Daneben kann ein Vertrag auch nichtig sein, etwa nach § 138 BGB, wenn er gegen die guten Sitten verstößt. Hinzu kommen Sonderregeln für Verträge, die von Minderjährigen geschlossen werden.

a) Nichtig nach § 138 BGB

Auf Grund der hohen Summen, die Spieler für Mikrotransaktionen ausgeben können, und des lediglich virtuellen Gegenwertes, den Käufer erhalten, wird teilweise vorgetragen, dass solche Verträge nach § 138 sittenwidrig seien;[611] es bestünde ein auffälliges Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung und die Anlockwirkung eines kostenlosen Spieleangebots erzeuge eine Drucksituation.[612] Diese Überlegung weist Parallelen zu den bereits für das Wettbewerbsrecht angestellten Überlegungen auf; auch dort wurde darauf abgestellt, dass durch Mikrotransaktionen aus der engen Bindung eines Spielers an das jeweilige Spiel Profit geschlagen wird.[613] Diese Wertungen lassen sich bedingt auch ins Vertragsrecht übertragen.

Nichtig ist nach § 138 Abs. 1 BGB ein Rechtsgeschäft, das gegen die guten Sitten verstößt. Dies ist nach § 138 Abs. 2 BGB insbesondere dann der Fall, wenn Leistung und Gegenleistung in einem auffälligen Missverhältnis zueinander stehen und der Begünstigte eine geistige Schwäche des Benachteiligten ausnutzt.

Wann ein auffälliges Missverhältnis vorliegt, ist im Einzelfall zu bestimmen, wobei alle Umstände des konkreten Rechtsgeschäfts heranzuziehen sind.[614] Nach ständiger Rechtsprechung ist zudem ein besonders auffälliges Missverhältnis anzunehmen, wenn der Wert der einen Leistung den Wert der Gegenleistung um ca.

---

610 Siehe zum Widerrufsrecht bei Mikrotransaktionen insgesamt S. 35 ff.

611 *Diegmann/Kuntz*, NJW 2010, 561, 565; ähnlich der Parteivortrag bei AG Charlottenburg, MMR 2012, 598; angesprochen auch bei *Maties*, NJW 2020, 3685, 3689.

612 Vgl. *Diegmann/Kuntz*, NJW 2010, 561, 565.

613 Dazu S. 65 ff.

614 Vgl. BGH, NJW 1981, 1206, 1207; OLG München, BeckRS 2014, 10870; vgl. MünchKommBGB/*Armbrüster*, § 138 BGB Rn. 113.

100 % übersteigt, also doppelt so hoch ist,[615] wobei auch darunterliegende Differenzen ein Missverhältnis begründen können.[616] Ab einer Abweichung von 100 % besteht zudem eine unwiderlegliche Vermutung dahin, dass der begünstigte Vertragspartner in verwerflicher Gesinnung und unter Ausnutzung der Schwäche des anderen Vertragsteils handelt.[617] Eine solche verwerfliche Gesinnung könnte beim Verkauf von Mikrotransaktionen beispielsweise darin liegen, dass besonders anfällige oder spielsüchtige Spieler ausgenutzt werden, um hohe Umsätze zu erzielen.[618]

Zur Preisberechnung wird dafür bei einem Kaufvertrag auf den Marktwert der Kaufsache abgestellt.[619] Darüber hinaus sind auch die sonstigen Umstände des Vertragsschlusses zu berücksichtigen, sofern diese eine Abweichung vom zuvor genannten Grundsatz erforderlich machen.[620] So sind nicht etwa Käufe im Rahmen einer Auktion bei ebay nach § 138 Abs. 1 BGB nichtig, weil die Kaufsache zu einem äußerst niedrigen Preis ersteigert wurde, da hier das Risiko einer erheblichen Abweichung vom Marktwert dem Geschäft von Anfang an immanent ist.[621]

Beim Kauf von Mikrotransaktionen kann der zu zahlende Betrag wenige Cent betragen, aber auch Angebote für 20 Euro und mehr sind keine Seltenheit. Insbesondere weil der Anbieter die Preise seiner Spielinhalte selbstständig und frei festlegen kann, ist zunächst nicht ausgeschlossen, dass gewisse Preisfestlegungen ein grobes Missverhältnis begründen können. Damit eine Bewertung anhand der zuvor aufgestellten Maßstäbe vorgenommen werden kann, muss der objektive Marktwert der jeweiligen Spielgegenstände bestimmt werden.[622]

Zur Bestimmung dieses Marktwerts muss in einem vorgelagerten Schritt die Frage beantwortet werden, was genau der Erwerber von Mikrotransaktionen überhaupt rechtlich erhält. Je nach Art und Umfang der erhaltenen Rechtsposition kann ein anderer Preis gerechtfertigt sein. Deshalb kann erst im Anschluss daran bestimmt werden, welcher Wert diesen Rechtspositionen beizumessen ist. Zu ermitteln ist mithin die Rechtsnatur von digitalen Spielinhalten, die käuflich erworben werden können.

---

615 BGH, NJW-RR 2014, 653, 654 Rn. 16; BGH, NJW-RR 2008, 1436, 1438 Rn. 31; BGH, NJW 2004, 3553, 3554; BGH, NJW 2000, 1254, 1255; BGH, NJW 1999, 3187.

616 Vgl. nur MünchKommBGB/*Armbrüster*, § 138 BGB Rn. 113.

617 Vgl. BGH, NJW 2015, 548, 549 Rn. 9 – Schnäppchenjäger; BGH, NJW-RR 2014, 653, 654 Rn. 16.

618 Vgl. schon oben S. 75.

619 BGH, NJW 2004, 2671, 2673; BGH, NJW 2000, 1254, 1255; BeckOK BGB/*Wendtland*, § 138 BGB Rn. 48; MünchKommBGB/*Armbrüster*, § 138 BGB Rn. 113.

620 MünchKommBGB/*Armbrüster*, § 138 BGB Rn. 113.

621 BGH, NJW 2015, 548, 549 Rn. 9 ff – Schnäppchenjäger; BGH, NJW 2012, 2723 Rn. 16 f;

622 Vgl. zur Heranziehung des objektiven Marktwerts BGH, NJW 2001, 1127, 1128; BGH, NJW 1981, 1206.

aa) Rechtsnatur von Mikrotransaktionen

Zunächst ist festzuhalten, dass die (Zusatz)Inhalte in Computerspielen sich inhaltlich nicht abschließend beschreibend lassen. In unterschiedlichen Spielen kann es unterschiedliche Möglichkeiten des Zusatzerwerbs geben.

Diese können sich von konkreten Spielgegenständen wie Waffen, Rüstungen oder Heiltränken über spielbare Charaktere, kosmetische Gegenstände wie neue Frisuren für einen Charakter bis hin zum direkten Erwerb von Spielwährung oder Leveln eines Charakters erstrecken. Ebenfalls beliebt bei Spieleanbietern ist die Verkürzung von Wartezeiten durch den Einsatz von realem Geld.[623]

Weiterhin wird bei den allermeisten Spielen nicht unmittelbar mit echtem Geld bezahlt, sondern zunächst eine Spielwährung mit Echtgeld erworben, die dann gegen konkrete Inhalte im Spiel getauscht werden kann.[624]

Mit anderen Worten können durch den Einsatz von Geld einerseits konkrete Dinge im Spiel erworben werden oder aber nur erreicht werden, dass sich einzelne Zahlen oder Parameter (z. B. Statuswerte eines Charakters) ändeRn. Damit ist noch keine Aussage darüber getroffen, wie Spielinhalte rechtlich zu behandeln sind.

(1) Digitale Inhalte im BGB

Spielinhalte kommen lediglich in rein digitaler Form vor, sodass eine Kategorisierung als digitaler Inhalt naheliegt. Für den Begriff der digitalen Inhalte findet sich eine Definition in § 312f Abs. 3 BGB. Diese geht zurück auf den wortgleichen Art. 2 Nr. 11 Verbraucherrechte-RL. Danach handelt es sich bei digitalen Inhalten um „Daten, die in digitaler Form bereitgestellt werden". Davon sind auch die hier diskutierten virtuellen Gegenstände in Computerspielen explizit mit umfasst.[625]

Allerdings beansprucht die Verbraucherrechte-RL explizit nicht, die Rechtsnatur der Inhalte oder auch nur der Verträge über diese Inhalte zu typisieren.[626] Es handelt sich somit lediglich um Regeln, die für diese Verträge zusätzlich oder statt der sonstigen allgemeinen Regeln gelten sollen.

Hinsichtlich der Rechtsnatur von Inhalten in Videospielen treffen § 312f Abs. 3 BGB bzw. Art. 2 Nr. 11 Verbraucherrechte-RL keine Regelungen und sind deswegen an dieser Stelle zu vernachlässigen.

---

623 Zu den verschiedenen Angebotsarten *Lehdonvirta*, ElectronCommerRes 9 (2009), 97, 105 ff.

624 *Mikusky/Abler*, Nervenheilkunde 40 (2021), 27, 32.

625 BT-Drs. 17/12637, S. 55; Erwägungsgrund 19 S. 1 Verbraucherrechte-RL; LG Karlsruhe, CR 2016, 603 Rn. 42; Spindler/Schuster/*Schirmbacher*, § 312f BGB Rn. 37.

626 Erwägungsgrund 19 S. 4 Verbraucherrechte-RL.

(2) Auswirkungen der DI-Richtlinie

Am 20.5.2019 wurde die Richtlinie über digitale Inhalte (DI-RL) verabschiedet, die am 10.6.2019 in Kraft trat.[627] Die Richtlinie ist vollharmonisierend, sodass für nationale Gesetzgeber kein Raum bleibt, um inhaltlich von den Vorgaben der Richtlinie abzuweichen. Dies rechtfertigt, schon vor der Umsetzung ins nationale Recht mögliche Auswirkungen der Richtlinie zu betrachten.

Fraglich ist aber, ob mit dem Inkrafttreten der Richtlinie die Rechtslage hinsichtlich digitaler Inhalte in Videospielen beeinflusst wird.

Die Richtlinie regelt lediglich, ganz ähnlich dem § 312f Abs. 3 BGB, dass bei Verträgen, die digitale Inhalte oder Dienstleistungen zum Gegenstand haben, bestimmte (weitere) Regelungen Anwendung finden müssen. Die Richtlinie nimmt aber wiederum explizit keinen Einfluss auf die Vertragstypisierung von Verträgen über digitale Inhalte.[628] Vielmehr sollen nur vorgeschriebenen Regeln auf die bestehenden Vertragstypen Anwendung finden. Davon weicht auch der deutsche Gesetzgeber nicht ab, indem er die Richtlinie in den §§ 327 ff BGB und damit im Allgemeinen Schuldrecht umsetzt.[629]

Folglich ist für die Typisierung der Inhalte auch die Richtlinie über digitale Inhalte zu vernachlässigen.

(3) Eigenständige Rechtsposition

Da die virtuellen Inhalte nur innerhalb des Spiels, in dem sie vorkommen, nutzbar und zunächst nicht selbstständig wahrnehmbar sind, stellt sich die Frage, ob diese Inhalte überhaupt rechtlich selbstständig abgrenzbar sind. In der juristischen Lehre werden Objekte, die selbstständig von Rechtspositionen betroffen sein können, als „Gegenstände" bezeichnet.[630] Im Umkehrschluss zu § 90 BGB ergibt sich, dass es auch unkörperliche Gegenstände geben kann.[631] Dafür muss der Gegenstand nach allgemeiner Ansicht individualisierbar sein und einen Vermögenswert haben.[632]

[627] Richtlinie (EU) 2019/770 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2019 über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte und digitaler Dienstleistungen, ABl. L 136, S. 1.

[628] Erwägungsgrund 12 DI-RL.

[629] Vgl. BT-Drs. 19/27653, S. 6 ff.

[630] Staudinger/*Stieper*, vor §§ 90-103, Rn. 4; MünchKommBGB/*Stresemann*, § 90 BGB Rn. 1; Jauernig/*Mansel*, vor § 90 BGB Rn. 1; dazu auch *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 748; *Büchner*, Übertragung virtueller Güter, S. 46.

[631] MünchKommBGB/*Stresemann*, § 90 BGB Rn. 3; *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 748; Jauernig/*Mansel*, vor § 90 BGB Rn. 1; *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 89.

[632] BeckOGK BGB/*Mössner*, § 90 BGB Rn. 10; MünchKommBGB/*Stresemann*, § 90 BGB Rn. 1; *Berberich*, Virtuelles Eigentum, S. 88; *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 92; *Psczolla*, Onlinespielrecht, S. 57 f; *Lober/Weber*, MMR 2005, 653, 654; vgl. BGH, NJW 1997, 2316.

(a) Individualisierbar

Die erwerbbaren Spielinhalte müssen also zunächst individualisierbar sein. Dies wäre dann nicht der Fall, wenn sie nicht sinnvoll vom Rest des Spiels abzugrenzen wären.[633]

Die Abgrenzbarkeit wird nach überwiegender Ansicht insbesondere für konkrete Gegenstände in Spielen, also z. B. Fußballschuhe eines digitalen Spielers oder eine Waffe in einem Rollenspiel, bejaht.[634]

Dem ist zuzustimmen, da mit diesen Gegenständen für gewöhnlich individuell interagiert werden kann: Die Schuhe können einem virtuellen Spieler angezogen werden, das Schwert kann ausgerüstet, verkauft oder zerstört werden. Über den Spieleraccount können sie individuell einem Spieler zugeordnet und andere von der Benutzung ausgeschlossen werden.[635]

Ebenso zu behandeln ist der Erwerb von digitalen Spielwährungen, die ebenfalls einem konkreten Account zugeordnet und ausgegeben oder übertragen werden können.[636]

Schwieriger gestaltet sich die Frage der Individualisierbarkeit bei solchen Inhalten, die nicht nur die digitale Abbildung von tatsächlichen Gegenständen sind, z. B. zusätzliche Level für einen Charakter, digitale Dienstleistungen, wie z. B. die Teleportation des Charakters, das Wiederbeleben nach dem Tod, das temporären Gewähren von mehr Erfahrungspunkten oder das Abkürzen von Wartezeiten. Hier liegt der Schwerpunkt weniger auf einem konkreten Inhalt als auf dem Erbringen einer digitalen Dienstleistung.

Wird eine derartige Dienstleistung erworben, wird dadurch nur ein konkretes Ereignis im Spielgeschehen bewirkt, ohne dass auf einen konkreten, abgrenzbaren Inhalt Bezug genommen wird. So ist es etwa im Spiel „Dungeon Keeper“[637] möglich, seine digitale Höhle durch das Abbauen von Blockaden zu erweiteRn. Je nach Position der Blockade kann dieser Vorgang bis zu 24 Stunden dauern oder aber durch den Einsatz einer mit Echtgeld zu erwerbenden Premiumwährung abgekürzt werden. Der Spieler erhält also keinen zusätzlichen konkreten Gegenstand, es wird lediglich eine im Spiel stattfindende Handlung beschleunigt, vergleichbar etwa damit, dass ein echter Handwerker eine Arbeitsleistung erbringt.

---

633 *Lober/Weber*, MMR 2005, 653, 655; *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 750; aus diesem Grund Individualisierbarkeit ablehnend *Lenz*, Rechtliche Stellung von App-Stores, S. 108.

634 *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 749; *Lutzi*, NJW 2012, 2070, 2071; *Geis/Geis*, CR 2007, 721; *Lober/Weber*, MMR 2005, 653, 655; *Büchner*, Übertragung virtueller Güter, S. 54 f.; *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 92; *Rippert/Weimer*, ZUM 2007, 272, 274; *Koch*, JurPC Web-Dok 57/2006 Abs. 22; aA Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck*, Recht der Computerspiele S. 165.

635 Vgl. *Psczolla*, Onlinespielrecht, S. 58.

636 Vgl. LG Karlsruhe, CR 2016, 603, 604 Rn. 42.

637 Mobile Game im apple app-store, abrufbar unter https://apps.apple.com/de/app/dungeon-keeper/id659212037, siehe zu diesem Spiel bereits oben S. 21,

In diesen Fällen der lediglich digitalen Dienstleistung kann kein individualisierbarer Gegenstand mehr ausgemacht werden.[638] Wenn also kein konkreter Spielinhalt, sondern lediglich eine digitale Leistung erworben wird, liegt mangels Individualisierbarkeit kein Gegenstand vor.

(b) Vermögenswert

Sofern der erworbene digitale Inhalt individualisierbar ist, muss ihm weiterhin ein Vermögenswert zukommen, um als Gegenstand im Rechtssinne angesehen werden zu können.[639]

Ein solcher Vermögenswert wird in diesem Fall ganz überwiegend angenommen.[640]

Der Vermögenswert folgt unter anderem daraus, dass den virtuellen Gütern von den Spielern ein Preis beigemessen wird, zu dem sie bereit sind, diese Güter zu erwerben. Aus Sicht des Käufers kommt den erworbenen Gütern ein entsprechender Wert zu.[641] Dies wird nicht zuletzt auch durch den massiven Anteil am Umsatz durch Videospiele deutlich, der auf den Erwerb von virtuellen Zusatzinhalten entfällt.[642] Zudem hat der Nutzer eine faktische Verfügungsmacht über die an seinen Account geknüpften Inhalt inne, sodass auch in dieser Verfügungsmöglichkeit ein wirtschaftlicher Wert liegt.[643]

Daran ändert sich auch dann nichts, wenn die Weitergabe des Accounts oder, sofern im konkreten Spiel möglich, die Weitergabe konkreter Inhalte, durch wirksame Vertragsvereinbarung mit dem Anbieter ausgeschlossen ist: Für einen Vermögenswert in diesem Sinne ist eine vorübergehende Herrschaftsposition ausreichend[644] und die Rechtsnatur als Gegenstand kann nicht von schuldrechtlichen Vereinbarungen zwischen den Parteien abhängen, die keine dingliche Wirkung entfalten.[645]

Sofern die Inhalte individualisierbar sind, kommt ihnen also auch ein Vermögenswert zu.

---

638 Zur Verkehrsfähigkeit von digitalen Dienstleistungen *Wendland*, ZVglRWiss 2019, 191, 202.

639 S. Fn. 632.

640 Ausarbeitung Wissenschaftlicher Dienst, WD 10 – 3000 – 085/11, S. 16; *Psczolla*, Onlinespielrecht, S. 59; *Koch*, JurPC Web-Dok 57/2006 Abs. 24; *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 749; Wandtke/Ohst/*Kauert*, Medienrecht Praxishandbuch, Kapitel 6 Rn. 145; *Wemmer/Bodensiek*, K&R 2004, 432, 435; *Lutzi*, NJW 2012, 2070.

641 Vgl. *Büchner*, Übertragung virtueller Güter, S. 54; *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 97.

642 S. schon S. 1 f.

643 *Psczolla*, Onlinespielrecht, S. 59.

644 Zu diesem herrschaftsorientierten Ansatz eingehend MünchKommStGB/*Hefendehl*, § 263 StGB Rn. 424 ff.

645 *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 97.

Diese Einordnung als verkehrsfähige Gegenstände findet inzwischen dadurch Bestätigung, dass durch die Verbraucherrechte-RL und die DI-RL der Handel mit digitalen Inhalten besonders geregelt ist.[646] Die RL beschränkt sich gerade nicht auf Inhalte, die durch absolute Schutzrechte geschützt sind.[647] Es kann deshalb angenommen werden, dass der Unionsgesetzgeber beim Erlass der Richtlinie davon ausging, dass auch digitalen Gütern ein Vermögenswert zukommt und diese verkehrsfähig sind.

(c) Zwischenergebnis

Digitale Inhalte in Spielen können als Gegenstände im Rechtssinne verstanden werden und sind damit fähig, Objekt spezifischer Rechte zu sein.

Damit ist jedoch noch nicht die Frage beantwortet, unter welche Art von Gegenständen diese Inhalte einzuordnen sind.

(4) Immaterialgut und absolute Schutzrechte

Bei digitalen Inhalten handelt es sich also um Gegenstände, die mangels körperlicher Abgrenzbarkeit keine Sachen sind. Als verbleibende Kategorie von Gegenständen[648] drängt sich damit eine Qualifizierung als Immaterialgut in auf.

Unter Immaterialgütern versteht man Güter, denen ein Vermögenswert zukommt, für die aber nicht unbedingt ein gesonderter gesetzlicher Schutz (z. B. ein Immaterialgüterrecht) besteht.[649]

Dies ist zutreffend für digitale Inhalte in Computerspielen: Diese sind unter keine Rechtskategorie, die das BGB kennt, unmittelbar einzuordnen und genießen somit nicht den Schutz gesetzlicher Spezialregelungen. Dennoch kommt ihnen wirtschaftlicher Wert zu,[650] sodass sie als Immaterialgüter zu behandeln sind.[651]

An virtuellen Immaterialgütern können grundsätzlich auch absolute Schutzrechte bestehen. Solcher Schutz kann über die Anknüpfung an Immaterialgüterrechte erreicht werden.[652]

Von der Einordnung als Immaterialgut ist der Schutz durch Immaterialgüterrechte zu trennen.[653]

---

[646] *Schmidt-Kessel*, K&R 2014, 475, 477.

[647] Vgl. Art. 3 Abs. 9, Erwägungsgrund 20 S. 6, Erwägungsgrund 36 S. 2 DI-RL.

[648] Zu den Kategorien MünchKommBGB/*Stresemann*, § 90 BGB Rn. 4 ff; *Peukert*, in: Leible/Lehmann/Zech/, Unkörperliche Güter im Zivilrecht, S. 95.

[649] BeckOGK BGB/*Mössner*, § 90 BGB Rn. 6.1; vgl. BGH, NJW 1988, 406, 407; umfassend *Ohly*, JZ 2003, 545, 546; *Peukert*, in: Leible/Lehmann/Zech, Unkörperliche Güter im Zivilrecht, S. 95 ff.

[650] Siehe oben S. 118.

[651] *Peukert*, in: Leible/Lehmann/Zech, Unkörperliche Güter im Zivilrecht, S. 98; *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 750; *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 100; vgl. auch *Hauck*, ZGE 2017, 47, 52: Bezeichnung als „digitales Gut".

[652] Vgl. *Peukert*, in: Leible/Lehmann/Zech, Unkörperliche Güter im Zivilrecht, S. 96.

[653] Vgl. BGH, GRUR 2002, 532, 534; grundlegend *Kohler*, AcP 82 (1984), 141.

(a) Urheberrechtlicher Schutz in Abhängigkeit vom Computerprogramm

Ein grundsätzlicher Schutz der digitalen Inhalte durch Immaterialgüterrechte bestünde zunächst dann, wenn die digitalen Inhalte als Teil des Computerprogramms urheberrechtlichen Schutz genießen würden. Dabei stellen sich zunächst die Fragen, wie genau Computerspiele überhaupt vom Urheberrecht erfasst werden und wie weit dieser Schutz reicht.

(aa) Urheberrechtsschutz von Computerspielen

Computerspiele sind Mischwerke aus verschiedenen urheberrechtlichen Werkarten und enthalten Elemente von Musikstücken, Bild- und Videosequenzen und zugrunde liegenden Computerprogrammen, die die Darstellung der verschiedenen Elemente steuern.[654] Es handelt sich deshalb zum einen um Computerprogramme iSd. §§ 69a ff UrhG und zum anderen um audiovisuelle Mischwerke, die in ihrer Gesamtheit als filmähnliche Werke (§ 2 Abs. 1 Nr. 6 UrhG) erfasst werden oder durch ihre einzelnen Elemente in Form von Sprachwerken (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 UrhG), Musikwerken (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 UrhG), Werken der bildenden Kunst (§ 2 Abs. 1 Nr. 4 UrhG) oder Lichtbildwerken (§ 2 Abs. 1 Nr. 5 UrhG) Schutz erlangen können.[655] Der Schutz als Computerprogramm erstreckt sich dabei ausschließlich auf die Programme und Programmteile, die selbst eine steuernde Funktion innehaben.[656]

Allerdings ist nicht einstimmig geklärt, welche Regeln in der Konsequenz auf Computerspiele in ihrer typengemischten Natur anzuwenden sind.[657] Dies ist grundsätzlich deswegen von Bedeutung, weil sich die softwarespezifischen Regelungen des Urheberrechts im Hinblick auf Sicherungskopien (§ 69d Abs. 2 UrhG oder § 53 UrhG) und technische Schutzmaßnahmen (§ 95a ff UrhG) von den allgemeinen Regeln des Urheberrechts erheblich unterscheiden.[658]

Eine in der Literatur verbreitete Ansicht stellt in diesen Fällen auf den Schwerpunkt des Werks ab: Liegt der wirtschaftliche Wert des Werks hauptsächlich im Programmcode, wie dies z. B. bei Computerspielen der Fall sei, sollen ausschließlich die Regeln über Computerprogramm Anwendung finden. Hingegen sollen z. B. umfangreiche Datenbanken, bei denen die Computerprogramme nur der Bedienung

---

[654] BGH, GRUR 2015, 672, 675 Rn. 40 – Videospiel-Konsole II; *Marly*, Praxishandbuch Softwarerecht, Rn. 82; *Kreutzer*, CR 2007, 1; *Poll*, GRUR 2001, 389.

[655] BGH, GRUR 2017, 266, 269 Rn. 34 – World of Warcraft I; *Czychowski*, GRUR 2017, 362 f; eingehend *Hofmann*, Computerspielsysteme, S. 143 ff; *Bullinger/Czychowski*, GRUR 2011, 19, 21; *Kreutzer*, CR 2007, 1, 2; *Katko/Maier*, MMR 2009, 306, 307.

[656] OLG Hamburg, GRUR-RS 2020, 31460 Rn. 45; OLG Hamburg, MMR 1999, 230, 231; Schricker/Loewenheim/*Spindler*, § 69a UrhG Rn. 2; Dreier/Schulze/*Dreier*, § 69a UrhG Rn. 12; Wandtke/Bullinger/*Grützmacher*, § 69a UrhG Rn. 3; *Hofmann*, Computerspielsysteme, S. 141; *Spindler*, ZGE 2011, 129, 142; vgl. Wandtke/Ohst/*Kauert*, Medienrecht Praxishandbuch, Kapitel 6 § Rn. 150.

[657] Ausführlich zum Streit *van Schoor*, Normenkonflikt im Urheberrechtsgesetz, S. 161 ff.

[658] Näher dazu *Kreutzer*, CR 2007, 1, 3.

dienen, nach den allgemeinen Vorschriften geschützt werden.[659] Hauptargument ist, dass so den Wertungen des § 69a Abs. 5 UrhG Rechnung getragen wird, die andernfalls unterlaufen werden.[660] Zudem würde sich die Rechtslage ansonsten in einem solchen Kollisionsfall immer nach der strengsten Regelung richten, was nicht hinzunehmen sei.[661]

Die wohl herrschende Ansicht geht hingegen von einer parallelen Anwendung der Vorschriften aus.[662] Dies sei deswegen angemessen, weil oftmals – insbesondere bei Computerspielen – nicht sinnvoll zwischen Programmcode und sonstigen Inhalten differenziert werden könne, da diese eng miteinander verwoben sind.[663]

Dieser Ansicht ist der Vorzug zu gewähren. Die Abgrenzung nach dem Schwerpunkt sorgt für Rechtsunsicherheit[664] und bietet schwachen Schutz für sonstige an der Softwareentwicklung beteiligte Urheber.[665] Es ist nicht gerechtfertigt, den Urhebern den Schutz allgemeiner Vorschriften, z. B. den der §§ 95a ff UrhG, zu entziehen, nur weil dadurch reflexartig auch Computerprogramme geschützt werden.[666]

(bb) Anwendbarkeit auf digitale Spielinhalte

Bei der Anwendung der aufgezeigten Grundsätze ist also für die Spielinhalte zu differenzieren, ob ein Schutz als eigenständiges urheberrechtliches Werk nach den allgemeinen Vorschriften besteht oder ob die Inhalte selbst als Teil eines Computerprogramms Schutz genießen. Beide Schutzregime kommen grundsätzlich unabhängig vom Schwerpunkt der Darstellung in Betracht.

[i] Schutz als eigenständiges Werk

Zunächst kommt eine Einordnung von Spielinhalten als urheberrechtlich geschütztes Werk nach § 2 UrhG in Betracht. Das setzt voraus, dass es sich bei den Spielinhalten um persönliche geistige Schöpfungen handelt. Die Voraussetzungen

---

659 Wandtke/Bullinger/*Grützmacher*, § 69a UrhG Rn. 97; Duisberg/Picot/*Förster*, Recht der Computerspiele, S. 68; *Schröder,* MMR 2013, 80, 82*; Kreutzer*, CR 2007, 1, 6.

660 Wandtke/Bullinger/*Grützmacher*, § 69a UrhG Rn. 97; *Kreutzer*, CR 2007, 1, 6; vgl. auch OLG München, ZUM 2013, 806, 812.

661 Duisberg/Picot/*Förster*, Recht der Computerspiele, S. 68.

662 EuGH, GRUR 2014, 255, 256 Rn. 23 – Nintendo; BGH, GRUR 2015, 672, 675 Rn. 40 ff – Videospiel-Konsole II; BGH, GRUR 2013, 1035, 1037 Rn. 24 – Videospiel-Konsole; LG München I, MMR 2008, 840; Spindler/Schuster/*Spindler*, § 95a UrhG Rn. 4; *Oehler*, Komplexe Werke im Urheberrechtsgesetz, S. 479; *Rauda*, Recht der Computerspiele Rn. 81; Duisberg/Picot/*Förster*, Recht der Computerspiele, S. 56; Baumgartner/Ewald/*Baumgartner*, Apps und Recht, Rn. 392; *Hofmann*, CR 2012, 281, 283; *Bullinger/Czychowski*, GRUR 2011, 19, 21; *Katko/Maier*, MMR 2009, 306; *Arlt*, MMR 2005, 148, 154 aE.

663 Statt vieler *Bullinger/Czychowski*, GRUR 2011, 19, 20.

664 Ebenso Spindler/Schuster/*Spindler*, § 95a UrhG Rn. 4.

665 *Bullinger/Czychowski*, GRUR 2011, 19, 21; *Hofmann*, Computerspielsysteme, S. 229 f.

666 Ebenso BGH, GRUR 2013, 1035, 1037 Rn. 24 – Videospiel-Konsole.

hierfür sind eher niedrig, obgleich bei verschiedenen Werkarten verschiedene Maßstäbe angelegt werden. Geschützt ist auch die „kleine Münze“, also eine nur extrem geringe schöpferische Leistung.[667]

Legt man diesen Maßstab zu Grunde, so wird in vielen Fällen ein Urheberrecht an digitalen Spielinhalten anzunehmen sein. Fiktional gestaltete Charaktere und deren (verändertes) Aussehen („Skins“), Waffen und Rüstungen können darunterfallen, sofern sie ein gestalterisches Element enthalten.[668]

Ein urheberrechtlicher Schutz der durch Mikrotransaktionen erworbenen Spielinhalte ist also möglich. Sofern solche Schutzrechte bestehen, sind beim Erwerb von Mikrotransaktionen auch die entsprechenden urheberrechtlichen Nutzungsrechte mit zu übertragen.[669]

Das Bestehen dieses Schutzes ist allerdings nicht zwingend. Es kann ebenso Inhalte geben, die nicht die (niedrige) Grenze der Schöpfungshöhe erreichen. Zu denken ist etwa an bloße erfolgsorientierte Leistungen durch den Spieleanbieter oder funktionale Darstellungen wie Punkte, Charakterlevel, generische Spielwährungen etc.[670] Nicht jeder Spielinhalt ist also automatisch auch urheberrechtlich als eigenes Werk geschützt, sodass sich das Urherberecht nicht als allgemeine Regel auf durch Mikrotransaktionen erworbene Inhalte anwenden lässt.

[ii] Schutz als Werkteil des Computerprogramms

Spielinhalte könnten ebenfalls als Teil des Spiels und damit als Teil eines Computerprogramms nach §§ 69a ff UrhG geschützt werden. Dafür spricht, dass so ein umfassender Schutz des Gesamtwerks gewährleistet wird.[671]

Zwar ist der Schutz von Werkteilen im Urheberrecht allgemein anerkannt.[672] Allerdings setzt dies voraus, dass auch die Werkteile für sich genommen persönliche geistige Schöpfungen darstellen.[673] Die digitalen Inhalte selbst müssten also die Voraussetzungen eines Computerprogramms erfüllen. Dies mag im Einzelfall möglich sein. In vielen Fällen handelt es sich bei den digitalen Inhalten jedoch um reine

---

[667] BGH, GRUR 2014, 175, 176 Rn. 18 – Geburtstagszug; Dreier/Schulze/*Schulze,* § 2 UrhG Rn. 24 ff mwN; vgl. schon *Loewenheim*, GRUR 1987, 761.

[668] *Psczolla*, Onlinespielrecht, S. 28; *Preuss*, Rechtlich geschützte Interessen an virtuellen Gütern, S. 60 f.

[669] Vgl. *Maties*, NJW 2020, 3685, 3687.

[670] *Psczolla*, Onlinespielrecht, S. 28; *Preuss*, Rechtlich geschützte Interessen an virtuellen Gütern, S. 62; vgl. LG Köln, MMR 2008, 556, 557.

[671] *Trump/Wedemeyer*, K&R 2006, 397, 400 ff.

[672] BGH, NJW-RR 2009, 764 Rn.18 – Musical Starlight; Dreier/Schulze/*Schulze*, § 2 UrhG Rn. 76; *Alpert*, ZUM 2002, 525, 531; Schricker/Loewenheim/*Spindler*, § 69a UrhG Rn. 11; Schricker/Loewenheim/*Loewenheim/Leistner*, § 2 UrhG Rn. 87 mwN.

[673] Wandtke/Bullinger/*Grützmacher*, § 69a UrhG Rn. 12; Dreier/Schulze/*Dreier*, § 69a UrhG Rn. 17.

Datensätze, die selbst keine Ablaufbefehle und damit keine Steuerungsfunktion aufweisen.[674] Fehlt es an einer solchen Steuerungsfunktion, kommt auch ein Schutz über § 69a ff UrhG nicht in Betracht.[675]

Insofern ist nicht anders als oben darauf zu verweisen, dass dies zwar für viele digitale Inhalte möglich ist, allerdings nicht zwangsläufig der Fall sein muss. Viele Spielinhalte sind aus Programmierer-Sicht lediglich Objekte, nicht aber eigene Steuerungsmodule, sodass sie nicht als eigene Programme oder Programmteile geschützt werden.[676] Eine allgemeine Anwendung der Regeln über Computerprogramme auf digitale Inhalte ist deshalb ebenso nicht geboten.

(b) Sonstiges absolutes Recht

Einige Stimmen in der Literatur befürworten ein Immaterialgüterrecht sui generis an virtuellen Inhalten.[677] Unabhängig von der Frage, ob solche sui generis Rechte grundsätzlich möglich sind oder ob auch für Immaterialgüterrechte ein Numerus Clausus gilt,[678] ist ein solches aber für virtuelle Güter abzulehnen. Für und gegen diesen Ansatz können die Argumente in der Debatte um ein Ausschließlichkeitsrecht an Daten herangezogen werden:[679] Gegen ein absolutes Recht an Daten, ebenso wie an virtuellen Immaterialgütern, spricht, dass es virtuellen Gütern an der Exklusivität verkörperter Gegenstände fehlt, sodass nicht derselbe Grad an Schutzbedürftigkeit besteht.[680] Eine Anerkennung absoluter Rechtspositionen für digitale Güter käme damit einem allgemeinen Vermögensschutz gleich, der im deutschen Zivilrecht gerade nicht beabsichtigt ist.[681]

---

[674] *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 149 f; *Spindler* ZGE 2011, 129, 142; *Gräber*, Rechte an Accounts, S. 72; vgl. LG Rottweil, ZUM 2002, 490, 491; vgl. Dreier/Schulze/*Dreier*, § 69a UrhG Rn. 17 f.; vgl. auch LG Köln, ZUM 2008, 553, das nur auf den Schutz nach § 2 UrhG abstellt.

[675] Siehe Fn. 656.

[676] *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 108; iE ebenso Wandtke/Ohst/*Kauert*, Medienrecht Praxishandbuch, Kapitel 6 Rn. 150; vgl. Wandtke/Bullinger/*Grützmacher*, § 69a UrhG Rn. 19; vgl. auch BGH, GRUR 2017, 266, 269 Rn. 34 – World of Warcraft I, der Spielinhalte nicht dem Programmschutz unterwerfen will.

[677] *Koch*, JurPC Web-Dok. 57/2006 Abs. 27, 29; diskutiert auch bei *Psczolla*, Onlinespielrecht, S. 61 ff; für personenbezogene Daten *Fezer*, ZD 2017, 99, 100.

[678] Gegen einen Numerus Clausus *Fezer*, ZD 2017, 99, 100; *Ohly* in: FS Schricker (2005), 105,118; *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 197 f; *Gräber*, Rechte an Accounts, S. 100; *Forkel*, NJW 1993, 3181, 3183; für einen Numerus Clausus BGH, GRUR 2005, 969, 970 – Domain-Pfändung; *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 746 f; *Psczolla*, Onlinespielrecht, S. 66 f; *Harting*, GRUR 2006, 299, 300; vgl. auch *Schack*, Urheberrecht, Rn. 21.

[679] Ähnlich Wandtke/Ohst/*Kauert*, Medienrecht Praxishandbuch, Kapitel 6 Rn. 150.

[680] *Stender-Vorwachs/Steege*, NJOZ 2018, 1361, 1362 mwN; die Frage eines allgemeinen Schutzrechts an Daten kann hier nicht vertieft diskutiert werden.

[681] Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck*, Recht der Computerspiele, S. 165.

Ein solches Recht brächte große Rechtsunsicherheit bezüglich seines Umfangs mit sich. Weiterhin würde es faktisch zu einer vom Gesetzgeber nicht intendierten Erweiterung des Schutzumfangs bestehender Rechte führen. Dies zeigt sich insbesondere darin, dass für viele virtuelle Güter bereits der Schutz des Urheberrechts greift.[682] Würde man in Fällen, in denen die hergebrachten Schutzrechte bewusst beschränkt anzuwenden sind, trotzdem Schutz über ein unbenanntes Immaterialgüterrecht gewähren, liefe dies auf eine planwidrige Erweiterung des Schutzumfangs hinaus.[683]

Richtigerweise sind deshalb absolute Rechtspositionen an virtuellen Gütern, die unabhängig von etwaigen normierten Immaterialgüterrechten bestehen, abzulehnen.

(c) Zwischenergebnis

Als Zwischenergebnis lässt sich festhalten, dass es sich bei virtuellen Inhalten in Computerspielen um Immaterialgüter handelt, sofern die Inhalte individualisierbar sind.

Damit stehen den Berechtigten an den virtuellen Gütern aber nicht notwendigerweise absolute Rechte zu.

Von der Einordnung als Immaterialgut ist der Schutz durch Immaterialgüterrechte zu trennen. Inhalte in Videospielen können im Einzelfall den Schutz solcher Immaterialgüterrechte genießen.[684] Insbesondere Urheberrechte kommen in Betracht. Ob ein solcher Schutz vorliegt, bleibt allerdings Frage des Einzelfalls und steht nur zusätzlich neben der Kategorisierung als Immaterialgut.[685]

Sofern also Immaterialgüterrechte an den Inhalten bestehen, müssen diese bei einer schuldrechtlichen Vereinbarung zwischen Anbieter und Spieler berücksichtigt werden, haben aber auf die Rechtsnatur des Inhalts selbst keine Auswirkung und sind deshalb an dieser Stelle zu vernachlässigen.[686]

(5) Übertragene Rechtspositionen

Mit der Feststellung, dass es sich bei den virtuellen Inhalten, die durch Mikrotransaktionen erworben werden können, um Immaterialgüter handelt, ist noch keine Aussage darüber getroffen, welche Rechtsposition der Erwerber eines solchen Guts

---

[682] Vgl. *Gräber*, Rechte an Accounts, S. 102.

[683] Ähnlich *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 195 f; vgl. auch *Spindler*, ZGE 2011, 129, 148.

[684] Siehe oben S. 119 ff; konkret auch für die Teile der Software *Trump/Wedemeyer*, K&R 2006, 397, 399; *Grünberger*, AcP 218 (2018), 213, 228 f.

[685] Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck*, Recht der Computerspiele S. 166; allgemein *Ohly*, JZ 2003, 545, 547.

[686] Mit ähnlichen Ergebnissen vgl. *Büchner*, Übertragung virtueller Gegenstände, S. 56 ff; *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 100 ff.

tatsächlich innehat.[687] Vergleichbar etwa mit dem Ergebnis, dass es sich bei einem Buch um eine Sache handelt, ist damit etwa noch keine Information darüber verbunden, ob an dem Buch auch Eigentumsrechte bestehen.

Im Kern stellt sich also die Frage, welche Rechtsposition die Spieler an den Inhalten haben, die ihnen innerhalb des Spiels zur Verfügung stehen, z. B. durch die Zuordnung zu ihrem Account.

(a) Lizenz an Immaterialgütern

In den Vertragsbedingungen der Spieleanbieter wird hinsichtlich des Erwerbs von Mikrotransaktionen für gewöhnlich formuliert, dass hier nur ein Nutzungsrecht[688] oder, üblicher, eine Lizenz[689] an dem entsprechenden Inhalt übertragen wird.

Allerdings ist die Lizenz kein Rechtsobjekt und keine Vertragsart, die im BGB näher ausgestaltet ist.[690] Zudem kommt es für die Übertragung von Rechten nicht darauf an, wie die Parteien diesen Vorgang bezeichnen, sondern darauf, was tatsächlich von den Parteien gewollt war.[691]

Die entscheidenden Fragen sind deswegen, was im deutschen Recht unter einer Lizenz zu verstehen ist und ob die Einräumung einer Lizenz den Interessen der Parteien bei der Übertragung virtueller Güter gerecht wird.

(aa) Lizenz

Zunächst ist klarzustellen, dass eine Lizenz nicht nur an absolut geschützten Immaterialgüterrechten wie dem Urheberrecht, dem Markenrecht oder dem Patentrecht bestehen kann. Vielmehr können auch nicht absolut geschützte Rechte wie Knowhow und technische Kenntnisse oder Anleitungen (sogenannte Technologietransferverträge[692]) Gegenstand einer Lizenz sein.[693] Es sind folglich auch Lizenzen an nicht absolut geschützten Immaterialgütern denkbar.

---

[687] Vgl. *Peukert*, in: Leible/Lehmann/Zech, Unkörperliche Güter im Zivilrecht, S. 99; vgl. auch *Berberich*, Virtuelles Eigentum, S. 114 f. zur Reichweite dieser Qualifizierung.

[688] „Kauf eines Rechts" in den Fortnite AGB Nr. 4, aber vermischt mit Lizenz, abrufbar unter https://www.epicgames.com/fortnite/de/eula.

[689] Z. B. in den RIOT Games AGB Nr. 4.3, abrufbar unter https://www.riotgames.com/de/terms-of-service-DE; Blizzard Endnutzerlizenzvereinbarung, Lit. B, abrufbar unter https://www.blizzard.com/de-de/legal/08b946df-660a-40e4-a072-1fbde65173b1/blizzard-endnutzerlizenzvereinbarung; Ubisoft AGB Nr. 1.3, abrufbar unter https://legal.ubi.com/termsofuse/de-DE.

[690] Vgl. dazu Pfaff/Osterrieth/*Pfaff*, Lizenzverträge, A Rn. 3

[691] Vgl. EuGH NJW 2012, 2565, 2567 Rn. 47 – UsedSoft; explizit BGH, NJW 2010, 150, 151, Rn. 16 – Partnerschaftsvermittlung; BGH, NJW 1987, 2808 – Eheanbahnung; BGH, NJW 1989, 1479, 1480; zur Übertragbarkeit auf den Softwarebereich *Marly*, Praxishandbuch Softwarerecht, Rn. 740.

[692] Insbesondere im Kartellrecht geregelt, dazu Immenga/Mestmäcker/*Fuchs*, Art. 1 TT-GVO, Rn. 28.

[693] Pfaff/Osterrieth/*Pfaff*, Lizenzverträge, A Rn. 29; vgl. auch *Marly*, Praxishandbuch Softwarerecht, Rn. 699.

Für den Begriff der Lizenz gibt es keine gesetzliche Definition. Gemeinhin wird er aber verstanden als die Befugnis, das Immaterialgut eines anderen nutzen zu dürfen.[694]

Mit anderen Worten ist eine Lizenz also ein Anspruch gegen denjenigen, der die Verfügungsmacht über ein Immaterialgut hat, den Gebrauch dieses Immaterialguts im vereinbarten Umfang zu erlauben.[695] Da nicht nur absolut geschützte Rechtspositionen Gegenstand der Lizenz sein können, muss es ausreichen, dass der Lizenzgeber die rechtliche oder tatsächliche Verfügungsgewalt über das Immaterialgut innehat.[696] Dahinstehen kann an dieser Stelle die exakte und stark umstrittene dogmatische Rechtsnatur und die Herleitung eines solchen Anspruchs.[697]

(bb) Interessenlage der Parteien

Unabhängig von bestehenden Immaterialgüterrechten hat der Anbieter durch die technische Umgebung des Spiels die tatsächliche Verfügungsgewalt über das Erstellen von digitalen Inhalten im Spiel. Ihm ist es dank technischer Gestaltung des Spiels möglich, die Verwendung und die Zuordnung der digitalen Gegenstände frei zu gestalten. Erwirbt ein Spieler vom Spieleanbieter per Mikrotransaktion einen digitalen Inhalt, geht es dem Spieler primär darum, diesen Inhalt im Spiel zu verwenden.

Hat der Nutzer ein Interesse an konkreten Inhalten, so ist er folglich auf die Überlassung durch den Anbieter angewiesen. Es geht dem Spieler also nicht unbedingt darum, irgendein Recht am Inhalt zu erwerben. Vielmehr kommt es ihm auf die tatsächliche Verfügungsgewalt an.[698]

Die Interessenlage ähnelt damit dem, was gemeinhin als Lizenz an Know-how, also etwa an technischem oder kaufmännischem Wissen,[699] beschrieben wird: Auch Know-how ist nicht absolut geschützt. Jeder, der die Möglichkeit hat, darauf zuzugreifen, kann es verwenden. Der Mehrwert für einen Interessenten liegt gerade in der Verfügbarmachung des Wissens.[700] Ebenso gestaltet es sich bei virtuellen Gütern in Videospielen, nur dass statt zu Wissen der Zugang zu Inhalten erstrebt wird.[701]

---

694 *Marly*, Praxishandbuch Softwarerecht, Rn. 697; *Hauck*, ZGE 2017, 47, 52; *Pahlow*, ZGE 2016, 218; *McGuire*, GRUR 2013, 1133, 1134; *Rothkegel*, Verkehrsfähigkeit von Lizenzen, S. 94; *Lutz*, Softwarelizenzen, S. 192.

695 Ebenso im Ergebnis *Berger*, ZGE 2016, 170, 184.

696 Vgl. etwa zur praktischen Weitergabe von Know-how Osterrieth/*Osterrieth*, Patentrecht, Teil 5 Rn. 729 f.

697 Dazu näher *Picht*, Vom materiellen Wert des Immateriellen, S. 99; *Pahlow*, Lizenz und Lizenzvertrag, S. 45 ff.

698 BeckOGK BGB/*Wilhelmi*, § 453 Rn. 206; *Grünberger*, AcP 2018, 213, 228: „Zugang zu und die Nutzung der digitalen Inhalte“

699 Zur näheren Erläuterung des Begriffs *Enders*, GRUR 2012, 25.

700 *Berger*, ZGE 2016, 170, 184; ähnlich *Peukert*, in: Leible/Lehmann/Zech, Unkörperliche Güter im Zivilrecht, S. 105 f.

701 Vgl. dazu *Schmidt-Kessel*, K&R 2014, 475, 478 f.

Es kann also bei der Übertragung von digitalen Inhalten an Spieler durch den Spielebetreiber von der Einräumung einer Lizenz gesprochen werden.

(cc) Abweichung bei sonstigen Inhalten

Lassen sich die erworbenen digitalen Inhalte nicht klar abgrenzen, sodass es sich nicht um individualisierbare Immaterialgüter handelt,[702] geht das Interesse des Spielers nicht dahin, einen konkreten digitalen Gegenstand nutzen zu dürfen.

Vielmehr kommt es ihm gerade darauf an, dass die digitale Dienstleistung erbracht wird, ein längerfristiges Interesse an der Leistung besteht für gewöhnlich nicht.

In diesen Fällen ist deshalb eher davon auszugehen, dass dem Spieler nur ein Anspruch gegen den Betreiber auf Erbringung der individuellen Leistung bzw. Bewirkung eines Erfolgs zusteht.[703]

Es handelt sich also um einen Anspruch gegen den Betreiber, tätig zu werden, und gerade nicht um einen Anspruch auf Nutzbarmachung von Inhalten.

(6) Zwischenergebnis

Im Ergebnis handelt es sich also bei den virtuellen Spielinhalten um Immaterialgüter. Beim Kauf von Mikrotransaktionen werden nicht etwa die Immaterialgüter selbst an den Spieler übertragen, sondern lediglich Nutzungsrechte und die Nutzungsmöglichkeit der konkreten Spielgegenstände eingeräumt.

bb) Wert der Spielinhalte

Der Erwerber von Mikrotransaktionen erhält damit vom Spieleanbieter die Rechte und die tatsächliche Möglichkeit der Nutzung bestimmter Inhalte. Diese werden ihm über die Zuordnung zum Spieleaccount bereitgestellt. Damit kommt es für die Frage der Wertverhältnisse im Rahmen des § 138 Abs. 2 BGB auf den wirtschaftlichen Wert dieser Nutzungsmöglichkeiten an.

Grundsätzlich richtet sich der Wert von Nutzungsrechten an Immaterialgütern in ständiger Rechtsprechung nach dem Preis einer üblichen Lizenz.[704] Allerdings wirft dies die Folgefrage auf, wie sich der übliche Betrag für Lizenzen für Spielinhalte ermitteln lässt.

---

702 Dazu bereits S. 116.

703 Vgl. auch *Peukert*, in: Leible/Lehmann/Zech, Unkörperliche Güter im Zivilrecht, S. 109.

704 BGH, GRUR 2009, 515, 519 Rn. 41; BGH, GRUR 2001, 1156, 1158 – Der Grüne Punkt; BGH, GRUR 2000, 685, 686 – Formunwirksamer Lizenzvertrag; BGH, GRUR 1997, 781, 783 – Sprengwirkungshemmende Bauteile; BGH, GRUR 1982, 301, 303 – Kunststoffhohlprofil II; dazu *Zurth*, GRUR 2019, 143, 147.

In den meisten Fällen bestimmt sich der Marktwert danach, welcher Preis üblicherweise sonst im Verkehr für eine vergleichbare Leistung verlangt wird.[705] Dies gestaltet sich jedoch bei Mikrotransaktionen schwierig. Indem die Inhalte oft ausschließlich in einem konkreten Spiel erworben werden können und der Preis einseitig vom Anbieter festgelegt werden kann, lässt sich kein üblicher Marktpreis durch den Vergleich mit ähnlichen Angeboten ermitteln, als Referenz dient zunächst nur der vom Anbieter verlangte Betrag.[706]

Anders als andere virtuelle Produkte, z. B. E-Books oder digitale Computerspiele, sind die angebotenen Gegenstände ins jeweilige Spiel eingebunden, in ihrer Funktion individuell angepasst und von den gegebenen Abläufen im Spiel abhängig. Zudem sind die Preise schon allein auf Grund der verschiedenen verwendeten Spielwährungen, der Geschäftsmodelle der Spiele, des unterschiedlichen Aufwands, der Produktionskosten und der unterschiedlichen Möglichkeiten zum Freispielen nicht einfach zu vergleichen.[707] So kann in einem kostenlos spielbaren Mobile-Game ein „Skin", der lediglich geringe optische Veränderungen für einen Spielcharakter bewirkt, für wenige Euro oder gar Cent verkauft werden, während im PC-Spiel „League of Legends" aufwändig gestaltete „Skins" mit eigenen individuellen Tonspuren und kompletter grafischer Überholung für 20 Euro und mehr angeboten werden. Einer Ermittlung des Preises anhand von Vergleichsangeboten erweist sich deshalb als nicht praktikabel.

(1) Wert in Abhängigkeit von Sekundärmarkten

Teilweise wird angenommen, dass einem Kaufgegenstand nur ein Wert zukommt, wenn auch tatsächlich ein Markt besteht, an dem der Gegenstand gehandelt werden kann.[708] Mit anderen Worten wäre ein objektiver Wert für Spielinhalte abzulehnen, wenn der Gegenstand nicht übertragen und nicht monetarisiert werden kann. Damit wäre Grundvoraussetzung dafür, dass den vom Spieler erworbenen Nutzungsrechten ein Wert beizumessen ist, dass die Inhalte im Spiel technisch auf andere Spieler übertragen werden können.[709] In vielen Spielen ist dies nicht möglich. Dies würde bedeuten, dass Spieler für objektiv wertlose Inhalte Geld bezahlen, was jedenfalls ein starkes Indiz für ein Missverhältnis der Vertragsleistungen wäre.[710]

---

705 BGH, NJW 2003, 1596, 1597; BGH, NJW 2000, 1254, 1255; BeckOK BGB/*Wendtland*, § 138 BGB Rn. 44.

706 Ähnlich *Maties*, NJW 2020, 3685, 3691.

707 Zum Problem des Wertvergleichs von Immaterialgütern allgemein *Picht*, Vom materiellen Wert des Immateriellen, S. 69.

708 *Maties*, NJW 2020, 3685, 3689; jedenfalls mit Zweifeln an der Anwendung des § 138 BGB in diesen Fällen BGH, NJW 2018, 2261, 2263 Rn. 22.

709 So *Maties*, NJW 2020, 3685, 3689; *Nickel/Feuerhake/Schelinski,* MMR 2018, 586, 589.

710 BeckOGK BGB/*Jakl*, § 138 BGB Rn. 166.

Das Problem des objektiven Marktwerts bzw. des Fehlens eines solchen ist eine Streitfrage, die sich durch das gesamte Zivilrecht zieht und vergleichbar etwa für den Ersatz des objektiven Schadens im Schuldrecht[711] oder den Wertersatz im Bereicherungsrecht[712] diskutiert wird.

So bedeutet das Nichtvorliegen eines entsprechenden Marktes nicht zwangsläufig, dass der Vertragsgegenstand objektiv wertlos ist.[713] Dies wäre nur dann der Fall, wenn ein Markt für den Kaufgegenstand auf Grund objektiv mangelnden Interesses nicht bestünde, etwa weil es sich um ein Andenken oder einen Liebesbrief handelt, der seinen Wert aus rein subjektiv-individuellen Motiven bezieht.[714] Spielinhalte sind jedoch eher vergleichbar mit den Nutzungsrechten und der Nutzungsmöglichkeit an anderen, nicht übertragbaren digitalen Inhalte wie etwa E-Books, die einem Account zugeordnet wurden. Damit sind sie aber in der Wertbemessung nicht anders zu behandeln als andere Nutzungsrechte, die den Genuss von Unterhaltungsprodukten gewähren.[715]

Kann bei einem Wirtschaftsgut ein Preis nicht bestimmt werden, obwohl ihm jedenfalls irgendein Wert zukommt, ist ein angemessener Preis anzusetzen.[716] Dies gilt insbesondere für den Preis von Lizenzen an Immaterialgütern.[717] Die genaue Höhe ist im Streitfall vom Gericht in wertender Betrachtung unter Berücksichtigung aller Umstände nach § 287 Abs. 1 ZPO zu schätzen,[718] ein Wert ist aber nicht von vornherein wegen des Fehlens einer Weiterverkaufsmöglichkeit abzulehnen.

(2) Wert in Abhängigkeit vom Angebot des Anbieters

Dass den Inhalten ein Wert zukommt, zieht die Frage nach sich, wonach sich dieser Wert bemisst bzw. auf welcher Grundlage er zu schätzen ist. Naheliegend wäre hier zunächst, den Wert auf Grundlage des vom Anbieter für den Spielinhalt verlangten Preises zu bemessen.[719] Daraus könnte folgen, dass ein Missverhältnis zwischen Leis-

[711] BGH, NJW 1987, 1236, 1239 zum fehlenden Marktpreis von Flusswasser; BGH, VersR 2010, 785 zur Wertbestimmung eines Unikats; MünchKommBGB/*Oetker*, § 249 BGB Rn. 41 f.

[712] *Baker*, Der bereicherungsrechtliche Nutzungsanspruch, S. 170.

[713] Für § 138 BGB explizit offengelassen BGH, NJW 2018, 2261, 2263 Rn. 22; Staudinger/*Sack/Fischinger*, § 138 Rn. 244; *Baker*, Der bereicherungsrechtliche Nutzungsanspruch, S. 170; *Henssler*, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 26.

[714] Vgl. *Baker*, Der bereicherungsrechtliche Nutzungsanspruch, S. 171.

[715] Zu deren Wertberechnung *Picht*, Vom materiellen Wert des Immateriellen, S. 71 ff.

[716] BGH, NJW 2000, 1560, 1562; BGH, NJW 1962, 807; Staudinger/*Lorenz*, § 818 BGB Rn. 27; MünchKommBGB/*Schwab*, § 818 BGB Rn. 105; *Zurth*, GRUR 2019, 143, 145 f.

[717] BGH, GRUR 2000, 685, 686 – Formunwirksamer Lizenzvertrag.

[718] BGH, GRUR 2000, 685, 686 – Formunwirksamer Lizenzvertrag; BGH, GRUR 1993, 897, 898; BGH, GRUR 1980, 841, 844; zur Schätzung einer Schadenshöhe bei fehlendem Marktpreis MünchKommBGB/*Oetker*, § 249 BGB Rn. 51.

[719] *Maties*, NJW 2020, 3685, 3689 f.

tung und Gegenleistung im Sinne des § 138 BGB niemals bestehen kann, da das Leistungsinteresse des Spielers abhängig vom Preis steigt, also der Wert der Spielgegenstände jeweils dem Betrag entspricht, den der Anbieter dafür verlangt.[720]

Dafür spricht zunächst, dass ein teurer Gegenstand häufig auch für den Spieler einen höheren Wert haben wird. Ist die Anschaffung teurer, so ist der Gegenstand schwieriger zu erwerben, mithin voraussichtlich seltener. Ganz ähnlich wird etwa auch im Bereicherungsrecht bei der Bestimmung des objektiven Werts vorgegangen, indem der von den Parteien vereinbarte Kaufpreis der Wertberechnung als Anhaltspunkt dient.[721] Zudem kann der umgekehrte Fall, dass nur ein einzelner Kaufinteressent auf der Nachfrage-Seite des Marktes steht, dazu führen, dass der mit diesem Interessenten ausgehandelte Preis als Marktwert anzusehen ist.[722]

Damit würde jedoch im Rahmen der Preisermittlung dem Umstand des „Üblichen" ein starkes Mehrgewicht gegenüber dem Umstand des „Angemessenen" eingeräumt werden. Allein auf den vom Anbieter verlangten Preis abzustellen und mithin diesen als üblich zu verstehen, würde das Element des „Angemessenen" völlig außer Betracht lassen. Praktische Beispiele veranschaulichen, dass teure Inhalte in Spielen nicht immer auch einen entsprechenden Gegenwert bieten müssen: Im Spiel „Pokemon-GO" kosten etwa 100 der zum Fangen der digitalen Monster verwendeten „Pokebälle" ca. 4,50 Euro. „Pokebälle" sind dabei auch kostenlos im Spiel in oft unbegrenzter Anzahl verfügbar, weshalb wenig Bedarf für einen solchen Kauf besteht. „Lockmodule" hingegen sind nur begrenzt kostenlos verfügbar, aber bei Spieler stark nachgefragt, sodass sie eher bereit sind, die dafür verlangten 1,50 Euro zu bezahlen.[723]

Die Nachfrage nach „Lockmodulen" ist deutlich größer als nach „Pokebällen", weswegen auf einem flexiblen Markt Letzteren voraussichtlich weniger Wert beigemessen werden würde. Dennoch spiegelt sich dies nicht im vom Anbieter gesetzten Preis wider.[724] Allein daran zeigt sich schon, dass der festgesetzte Preis nicht unbedingt dem objektiven Wert entsprechen muss.[725]

Vergleichbare Überlegungen wurden in der Debatte um die Preise von Handy-Klingeltönen angestellt, wobei angenommen wird, dass auf Grund der oligopolistisch strukturierten Märkte die von den Anbietern verlangten Preise zwar üblich, aber nicht angemessen seien.[726] Auf diesem Markt gab es nur eine geringe Zahl an

---

720 Dafür *Maties*, NJW 2020, 3685, 3689 f.

721 BGH, GRUR 2000, 685, 687 – Formunwirksamer Lizenzvertrag; BGH, GRUR 1997, 781, 783; *Jestaedt*, WRP 2000, 899, 902; MünchKommBGB/*Schwab*, § 818 BGB Rn. 105.

722 Vgl. BGH, NStZ 2010, 700 für den Marktpreis im Strafrecht.

723 Preise in „Pokemon-GO" abrufbar unter https://pokemonexperte.de/pokemon-go/ingame-shop.

724 Ähnlich *Hart* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 61, 69.

725 Zur Preisgestaltung im konkreten Beispiel auch *Hart* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 61, 69.

726 *Mankowski/Schreier*, VuR 2007, 281, 286; zustimmend MünchKommBGB/*Schwab*, § 818 BGB Rn. 102.

Anbietern, aber eine große Nachfrage nach den Produkten.[727] Ganz ähnlich verhält es sich mit Mikrotransaktionen, deren einziger Anbieter in einem konkreten Spiel der Betreiber des Spiels ist, dem damit die alleinige Preissetzungsgewalt zukommt.[728] Dadurch, dass es, anders als beim Handel mit Klingeltönen, nicht nur wenige, sondern nur einen einzelnen Anbieter innerhalb eines konkreten Spiels gibt, spitzt sich diese Dynamik noch weiter zu Lasten der Käufer zu. Es handelt sich also nicht um einen funktionierenden Markt, bei dem von der Üblichkeit auf die Angemessenheit geschlossen werden kann.[729]

Damit verbleibt das Abstellen auf einen angemessenen Preis.[730] Wie dieser auszusehen hat, ist im Einzelfall zu beurteilen. Herangezogen werden können dabei der Nutzen für den Spieler, die relative Seltenheit, Produktionskosten, laufende Betriebskosten, das Kostenverhältnis zum Kaufpreis des Spiels, das Preisverhältnis zu ähnlichen Gegenständen im Spiel und ein Gesamtvergleich mit ähnlichen Spielen und Mikrotransaktionen, soweit dies den Umständen nach möglich ist.[731] Ebenfalls herangezogen werden kann der vom Anbieter verlangte Preis, dieser ist jedoch lediglich ein Indiz und mithin nicht allein ausschlaggebend für den objektiven Wert der Spielinhalte.

Im Ergebnis kann deshalb ein Missverhältnis zwischen den Vertragsleistungen beim Kauf von Spielinhalten nicht schon damit abgetan werden, dass der Wert der Spielinhalte immer dem vom Anbieter verlangten Preis entspricht.

(3) Missverhältnis zwischen Preis und Wert

Ein weiteres grundsätzliches Vorbringen gegen die Sittenwidrigkeit von Mikrotransaktionen ist in der Überlegung verwurzelt, dass Lizenzverträgen stets ein gewisses Risiko für beide Parteien immanent ist, das sich nicht einfach durch einen objektiven Wert abbilden lasse.[732] So trägt etwa bei dem Vertrag über die Verwendung eines Musikstücks der Lizenznehmer das Risiko der wirtschaftlichen Verwertung. Es besteht sowohl die Chance, damit guten Umsatz zu erzielen, als auch die Gefahr,

---

[727] *Mankowski/Schreier*, VuR 2007, 281, 286.

[728] Ähnlich *Hart* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 61, 68 f; vgl. schon oben S. 65 f.

[729] Allgemein zu diesem Rückschluss *Mankowski/Schreier*, VuR 2007, 281, 287; *Henssler*, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 211; *v. Olshausen*, ZHR 1982, 259, 269; ähnlich im Strafrecht BGH, NZWiSt 2018, 106, 112 Rn. 59.

[730] Vgl. BGH, NJW 2000, 1560, 1562: „hilfsweise angemessen"; *Baker*, Der bereicherungsrechtliche Nutzungsanspruch, S. 172.

[731] Vgl. zur Preisbestimmung bei nicht-funktionalen Märkten unter dem Stichwort Preismissbrauch Immenga/Mestmäcker/*Fuchs*, Art. 102 AEUV Rn. 174 ff.

[732] Staudinger/*Sack/Fischinger*, § 138 Rn. 249; BGH, DtZ 1995, 285, 288; vgl. auch BGH, GRUR 1961, 27, 28.

die gezahlte Lizenzgebühr nicht zu amortisieren. Deswegen wird angenommen, dass auf dieser Grundlage eine Gebühr selten sittenwidrig sein könne, wenn der voraussichtliche Gewinn noch ungewiss ist.[733]

Diese Überlegungen lassen sich allerdings auf Mikrotransaktionen, obwohl es sich dabei im rechtlichen Sinne um eingeräumte Nutzungsrechte handelt, nicht übertragen. Mit dem Erwerb der Mikrotransaktion ist lediglich die potenzielle Nutzung im Spiel verbunden. Eine weitere wirtschaftliche Verwertung wird regelmäßig nicht angestrebt. Eine Verwendung ist nur in den engen Bahnen der vorgezeichneten Funktionen im Spiel möglich. Der Spieler ist kein wirtschaftlich orientierter Marktteilnehmer, der mit dem erworbenen Nutzungsrecht seinerseits zu wirtschaften gedenkt, sondern konsumierender Endabnehmer. Der Vertrag ist also nicht geprägt von einer gegenseitigen Risikotragung. Auch dieser Einwand vermag es nicht, per se den Vorwurf der Sittenwidrigkeit zu entkräften.

(4) Folgen für den Leistungsvergleich

Im Grundsatz ist damit auch beim Verkauf von Mikrotransaktionen ein grobes Missverhältnis zwischen den vertraglichen Leistungspflichten möglich. Dies zieht die Frage nach sich, unter welchen Umständen ein solches Missverhältnis tatsächlich anzunehmen wäre und welche Elemente des Spieldesigns dafürsprechen würden, dass der verlangte Preis für die erbrachte Gegenleistung unverhältnismäßig hoch wäre.

Vor dem Hintergrund der zuvor festgestellten Parameter zur Wertbestimmung ergeben sich hierfür nunmehr keine Besonderheiten. Der objektive Wert bestimmt sich anhand des Nutzens eines Gegenstands im Spiel, unter Berücksichtigung seiner Verfügbarkeit und in Relation zum Preis und Nutzen anderer Gegenstände.[734]

Mit Rückgriff auf das Beispiel der „Pokebälle“ wäre dabei wohl heranzuziehen, wie oft ein Spieler diese benötigt und wie viele im Spiel kostenlos verfügbar sind. Stellt man hierfür darauf ab, dass „Pokebälle“ für den Spielfluss unverzichtbare Gegenstände sind, scheint ein etwas höherer Betrag angemessen, zumal die Stückzahl von 100 durchaus eine beachtliche Menge darstellt und voraussichtlich einige Stunden Spielspaß ermöglichen wird. Demgegenüber sind „Pokebälle“ auch kostenlos in großer Zahl verfügbar und im Vergleich mit selteneren Gegenständen eher teuer. Allerdings ist das Spiel „Pokemon-GO“ selbst auch kostenlos downloadbar, sodass es nicht unangemessen ist, für einige Inhalte Geld zu verlangen. Insgesamt scheint damit der Preis für „Pokebälle“ zwar nicht gering, aber auch nicht unverhältnismäßig hoch.

Anders könnten etwa die „Skins“ im Superheldenspiel „Marvel's Avengers“[735] zu behandeln sein. Ein einzelner „Skin“ kann bis zu 14 Euro kosten, wobei das Spiels selbst bereits für 60 Euro verkauft wird. Damit entspricht ein einzelner „Skin“ ca.

[733] Staudinger/*Sack*/*Fischinger*, § 138 Rn. 249.
[734] Vgl. *Picht*, Vom materiellen Wert des Immateriellen, S. 73 ff.
[735] Details zu den Kaufangeboten bei https://avengers.square-enix-games.com/en-us/marketplace/.

einem Viertel des initialen Kaufpreises. Ebenfalls zu berücksichtigen sein kann in diesem Fall z. B. auch, dass in dem Spiel eine ganze Reihe spielbarer Charaktere zur Verfügung steht und ein einzelner „Skin" damit nur eine geringe Bedeutung hat. Kommt für einen solchen Spielgegenstand dann noch hinzu, dass er von geringer Designqualität ist, z. B. eine einfache Farbveränderung eines bestehenden Modells, liegt nahe, dass hier ein Missverhältnis zwischen Preis und Leistung des Anbieters vorliegt.

cc) Ausnutzen durch den Anbieter

Die Preisbewertung kann also durchaus zu dem Ergebnis kommen, dass der vom Anbieter verlangte Preis unverhältnismäßig hoch ist und damit ein (krasses) Missverhältnis zwischen den Vertragsleistungen besteht. Ein solches Missverhältnis allein ist jedoch nicht ausreichend, um einem Geschäft die Sittenwidrigkeit zu attestieren. Ist der verlangte Preis schlichtweg zu hoch, so besteht im Regelfall für einen Spieler die simple Möglichkeit, das Geschäft nicht einzugehen. Damit ein Geschäft deshalb das scharfe Urteil der Sittenwidrigkeit verdient, müssen weitere Faktoren hinzutreten. Namentlich muss nach § 138 Abs. 2 BGB das Geschäft unter Ausnutzung einer Willensschwäche oder eines anderen Defizits beim Vertragspartner zustande kommen.[736]

Auf Mikrotransaktionen übertragen bedeutet dies, dass die Spieleanbieter besondere Schwächesituationen der Spieler ausnutzen müssten, um diese zum Erwerb unverhältnismäßig teurer Spielinhalte zu bewegen.

Hierfür lassen sich wiederum die für das Wettbewerbsrecht angestellten Überlegungen fruchtbar machen:[737] Je länger ein Spieler ein Spiel spielt, desto schwieriger wird es für ihn, Kaufangeboten zu widerstehen;[738] je involvierter ein Spieler in ein Spiel ist, desto eher wird er geneigt sein, Hürden, die ihm ein Weiterspielen oder seinen Spielfortschritt erschweren, durch Einsatz von Geldmitteln zu überwinden.[739] Sittenwidrig können deshalb Angebote sein, die ganz konkret diesen Umstand ausnutzen, um besonders involvierte Spieler zum Zahlen unverhältnismäßig hoher Preise zu veranlassen.

Dies kann etwa derart ausgestaltet sein, dass die Inhalte, die nur von besonders fortgeschrittenen Spielern sinnvoll verwendet werden können, exponentiell teurer werden, während gleichzeitig der kostenfrei mögliche Fortschritt für Spieler besonders beschränkt wird.[740] So mussten z. B. im MMORPG „Maple-Story" eine Zeit

---

[736] BGH, NJW 2003, 1860 f; MünchKommBGB/*Armbrüster*, § 138 BGB Rn. 143; Staudinger/*Sack/Fischinger*, § 138 BGB Rn. 235.

[737] Siehe oben S. 67 ff.

[738] Aus psychologischer Sicht *Søraker*, JICES 14 (2016), 106, 115.

[739] *Diegmann/Kuntz*, NJW 2010, 561, 565; *Søraker*, JICES 14 (2016), 106, 114.

[740] *Frieling*, Konsum virtueller Güter, S. 115 ff; *Guo/Barnes*, Journal of Computer Information Systems, 52 (2011), 18, 20; ähnlich *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1190: „je später der Unternehmer hier zuschlägt, desto weniger kann sich der Minderjährige […] dem kostenpflichtigen Angebot entziehen".

lang die stärksten und nur für Charaktere mit hohem Level verfügbaren Fähigkeiten durch sogenannte „Skill-Bücher“ freigeschaltet werden, die ausschließlich gegen reales Geld verkauft werden und nicht anders im Spiel freigespielt werden können. Die Fähigkeiten waren aber notwendig, um die schwierigen Aufgaben im Spiel zu lösen. Spieler, die bereits viel Zeit auf die Entwicklung ihrer Charaktere verwendet hatten, waren damit gezwungen, den vom Anbieter verlangten Preis für diese Bücher zu bezahlen, wenn sie im Spiel weitere Fortschritte machen wollten.[741]

Ebenfalls denkbar sind Beispiele, die der anerkannten Fallgruppe der Ausnutzung einer Zwangslage[742] ähneln: So kann ein Darlehn mit unverhältnismäßig hohen Zinsen sittenwidrig sein, wenn es einem Verbraucher angeboten wird, der sich in einer finanziellen Zwangslage befindet und auf ein solches Darlehn angewiesen ist.[743] Ausreichend ist hierfür schon, dass der Vertragspartner schwere Nachteile irgendeiner Art befürchtet, die er durch den Abschluss des Geschäfts abzuwenden versucht.[744] Vergleichbar kann der Verkauf von Mikrotransaktionen zu beanstanden sein, wenn sie dem Spieler im Spiel in einer Zwangssituation angeboten werden. So wird in vielen Spielen etwa die Möglichkeit geboten, nach einer Niederlage oder anderem Versagen im Spiel eine neue Chance zu erhalten oder die Verluste zu begrenzen. Je nach Schweregrad und drohendem Verlust kann darin durchaus eine Zwangslage für den Spieler bestehen, in der sich genötigt sieht, einen unverhältnismäßig hohen Betrag zu bezahlen.

Ebenfalls zu Lasten des Anbieters geht bei der Beurteilung, dass die bestehenden Zwangslagen durch den Anbieter selbst geschaffen wurden, um unter Ausnutzung dieser Umstände gezielt Umsätze zu generieren.

dd) Ergebnis Sittenwidrigkeit

Im Ergebnis kann das Anbieten von Mikrotransaktionen im Einzelfall sittenwidrig sein. In Betracht kommt insbesondere der Wucher-Tatbestand nach § 138 Abs. 2 BGB. Dafür müssen die verkauften Spielinhalte unverhältnismäßig teuer sein und ein konkretes Geschäft unter Ausnutzung einer Schwäche des Vertragspartners zustande kommen. Ein Missverhältnis der Leistungen ist dabei nicht schon deshalb abzulehnen, weil der Wert der Spielinhalte immer dem vom Anbieter verlangten Betrag entspricht. Als Wert ist für die Spielinhalte ein angemessener Betrag heranzuziehen, der sich objektiv anhand aller Umstände des Einzelfalls bestimmt. Als ausnutzbare Lage des Spielers kommt sowohl der Wunsch des Spielers, weiterhin Fortschritte zu machen als auch das Abwenden von Verlusten in Betracht. Werden gezielt Inhalte zu überhöhten Preisen angeboten, die in diesen Situationen Abhilfe schaffen, kann ein sittenwidriges Wuchergeschäft vorliegen.

---

741 Näher dazu unter https://maplestory.fandom.com/wiki/Mastery_Book.

742 Zu dieser Fallgruppe BGH, NJW 2003, 1860, 1861; BGH, NJW 1991, 1046, 1047; Schulze/*Dörner*, § 138 BGB Rn. 16.

743 BGH, NJW 1994, 1275, 1276; Staudinger/*Sack/Fischinger*, § 138 BGB Rn. 252 mwN.

744 BeckOK BGB/*Wendtland*, § 138 BGB Rn. 51.

2. Unwirksamkeit durch Verbindung der Verträge

Wie aufgezeigt stellen also Mikrotransaktionen eigenständige Rechtsgeschäfte dar. Allerdings ist nicht zu leugnen, dass weiterhin immer eine Einbindung der Transaktionen in ein konkretes Spiel erfolgt. Mikrotransaktionen werden damit nicht nur um ihrer selbst willen getätigt, sondern in der Hoffnung auf Vorteile im zusammenhängenden Spiel.[745] Damit bestehen die über den Erwerb der Inhalte geschlossenen Verträge lediglich in Abhängigkeit vom Bestehen der umrahmenden virtuellen Umgebung des jeweiligen Spiels.[746] Aus diesem Grund könnten Umstände, die das Vertragsverhältnis des Spiels betreffen sich auch auf das Vertragsverhältnis einer Mikrotransaktion auswirken.

Zahlreiche aktuelle Beispiele verdeutlichen anschaulich, welche Gewichtigkeit dieser Frage zukommt. Schon vor der Veröffentlichung des Spiels „Cyberpunk 2077" im Jahr 2020, das auf Grund mangelhafter Qualität und mannigfaltigen Spielfehlern von vielen Verkaufsplattformen anstandslos zurückgenommen wurde,[747] ist es in der Vergangenheit immer wieder zu vergleichbaren Fällen gekommen.[748] Nicht nur im Falle solcher „freiwilligen"[749] Rücknahmeangebote, sondern grundsätzlich immer, wenn aus irgendeinem Grund der Erwerb eines Spiels rückabzuwickeln ist, stellt sich die Frage, ob zuvor getätigte Mikrotransaktionen nun vergebens waren oder ob auch hier eine Rückabwicklungsmöglichkeit besteht. Da, wie aufgezeigt, die Kosten für Mikrotransaktionen die Kosten für den Kaufpreis des Spiels deutlich übersteigen können, besteht ein großes Interesse für Verbraucher, auch hier möglichst umfassend Rechte wahrnehmen zu können.

Zwar gilt im deutschen Recht das Trennungsprinzip, wonach getrennte Rechtsgeschäfte auch getrennt voneinander zu behandeln sind und sich grundsätzlich nicht aufeinander auswirken.[750] Hiervon bestehen jedoch verschiedentliche Ausnahmen, etwa in §§ 139, 360 BGB, die es vermögen, eine Durchgriffswirkung zwischen zwei autonomen Rechtsgeschäften herzustellen, sofern eine ausreichende Verbindung

---

745 *Mattson/Barkman*, Microtransactions and lotteries in video-games, S. 34.

746 Vgl. schon S. 65.

747 Siehe dazu Polygon, Cyberpunk 2077 sold 13 million copies — even with refunds, abrufbar unter https://www.polygon.com/2020/12/22/22195741/cyberpunk-2077-sales-figures-platforms-refunds-ps5-pc-xbox-one.

748 Etwa im Fall des MMORPGs Bless online, dazu massivelyop, Bless Online players request refunds, abrufbar unter https://massivelyop.com/2018/05/30/bless-online-players-riot-and-request-refunds-over-missing-endgame-pvp-cash-shop-shenanigans-and-duping-as-steam-reviews-plummet/; ebenso die PC-Version von Batman: Arkham Knight, dazu Polygon, Batman: Arkham Knight now offering unconditional refunds, abrufbar unter https://www.polygon.com/2015/10/31/9651060/batman-arkham-knight-refunds-pc-steam.

749 In den beschriebenen Fällen ist denkbar, dass ohnehin Rücktrittsrechte im Wege des kaufrechtlichen Mängelgewährleistungsrechts bestanden, eine Rücknahme erforderte aber keine besondere Begründung, zu Mängelrechten wegen Softwarefehlern Auer-Reinsdorff/Conrad/*Schneider/Conrad*, Handbuch IT- und Datenschutzrecht, § 10 Rn. 67 ff.

750 Vgl. nur MünchKommBGB/*Habersack*, § 358 BGB Rn. 30 mwN.

besteht. Die Einbettung von Mikrotransaktionen in ein Spiel legt eine solche Verbindung nahe. Soweit ersichtlich ist die besondere Dynamik der Kaufangebote in Videospielen bisher nicht gezielt rechtlich diskutiert worden. Es wird deshalb im Folgenden untersucht, welche Auswirkungen die Unwirksamkeit von Verträgen, die das Spiel betreffen, auf das Vertragsverhältnis der Mikrotransaktionen haben kann.

Hierfür ist in einem ersten Schritt zu ermitteln, welche Vertragsbeziehungen überhaupt bestehen, wenn ein Spieler ein Spiel erwirbt und anschließend spielen möchte. Erst in einem darauffolgenden zweiten Schritt kann das Verhältnis der Mikrotransaktionen zu diesen Verträgen sinnvoll bestimmt werden.

a) Vertragsbeziehungen zwischen Spieler und Anbieter

Es ist also zu klären, welche vertraglichen Beziehungen beim Erwerb und beim Spielen eines Computerspiels bestehen. Hier gilt es zu differenzieren zwischen dem Erwerb der Spielesoftware und einem möglichen weiteren Vertrag über die Softwarenutzung.[751]

Der Erwerb der Spielesoftware kann verschiedentlich ausgestaltet sein. So kann etwa ein Spiel physisch erworben werden, z. B. verkörpert auf einer CD-ROM oder einer Speicherkarte, die im Einzelhandel verkauft werden. Zunehmend häufiger wird allerdings auch die Spielesoftware rein digital vertrieben, etwa über App-Stores, Verkaufsplattformen oder unmittelbar vom Hersteller selbst.[752]

In jedem Fall sind auf den Erwerb der Spielesoftware die Regeln über den Erwerb von Standardsoftware anzuwenden.[753] Mit anderen Worten handelt es sich beim Erwerb der Spielesoftware um einen gewöhnlichen Kaufvertrag[754] bzw. Schenkungsvertrag, wenn die Software unentgeltlich überlassen wird.[755]

Da ein solcher Vertrag mit jeder beliebigen Partei, die die Spielesoftware vertreibt (z. B. Kaufhaus, Online-Händler oder privater Verkäufer), zustande kommen kann, bedarf es häufig einer weiteren Vertragsbeziehung. Diese regelt die konkreten

---

751 BGH, GRUR 2017, 397, Rn. 58 ff. – World of Warcraft II; BGH, GRUR 2010, 822 Rn. 24 – Half-Life 2; Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck*, Recht der Computerspiele, S. 158; *Diegmann/Kuntz*, NJW 2010, 561, 562; *Krasemann*, MMR 2006, 351, 352; *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 199, 203; ablehnend *Redeker*, IT-Recht D Rn. 1270; *Lober/Weber*, MMR 2005, 653, 656.

752 Zum Trend hin zum digitalen Vertrieb siehe de.statista.com/statistik/daten/studie/317104/umfrage/anteil-der-downloads-am-umsatz-mit-pc-und-konsolenspielen-in-deutschland/.

753 Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck*, Recht der Computerspiele, S. 155; *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 200; *Psczolla*, Onlinespielrecht, S. 85; ähnlich Beck OGK/*Wilhelmi*, § 453 BGB Rn. 205; Reiß/Kraeusel/Langer/*Kraeusel*, UStG § 12 Rn. 273.6; OFD Hannover, DStR 2007, 808; *Kuhlmann*, CR 1989, 177, 181.

754 Beck OGK/*Wilhelmi*, § 453 BGB Rn. 205; *Redeker*, IT-Recht B. Rn. 281; jurisPK-BGB/*Leible/Müller*, § 453 BGB Rn. 20.

755 Zur Kritik an der Einordnung als Schenkung *Datta/Klein*, CR 2017, 174, 179; *Sester*, CR 2000, 797, 799 f.; *Koch*, CR 2000, 333, 335.

Nutzungsmodalitäten der Software und die Reichweite der übertragenen Nutzungsrechte vom Spieleanbieter an den Spieler. Abgeschlossen wird dieser Vertrag für gewöhnlich durch Zustimmung zu den AGB vor der ersten Spielenutzung.[756]

Diese Beziehung ist in vielen Fällen so ausgestaltet, dass sich der Softwarenutzer mit einem Account in einer Serverumgebung des Anbieters registrieren muss und nur durch diesen Account über die Clientsoftware Zugriff auf die tatsächlichen Spielefunktionen hat.[757]

Die Verträge sind, ganz im Sinne des Trennungsprinzips, unabhängig voneinander zu behandeln.[758] Allerdings wird häufig in den Vertragstexten zur Überlassung der Clientsoftware, z. B. durch AGB, die Übertragung der Clientsoftware zeitlich auf die Dauer des Nutzungsvertrags begrenzt und so eine Verbindung zwischen den Rechtsgeschäften hergestellt.[759]

aa) Spielenutzungsvertrag

Es besteht also neben der eigentlichen Softwareüberlassung häufig noch eine weitere Vertragsbeziehung, die unmittelbar zwischen dem Spieler und dem Spielebetreiber besteht. Nicht selten wird Spielesoftware entweder physisch in einem Laden oder über ein online Verkaufsportal erworben. Um das Spiel dann aber tatsächlich spielen zu können, ist oft die Registrierung eines Accounts auf einer Website des Anbieters und das nachfolgende Einloggen notwendig. Im Rahmen dieses Registrierungsprozesses wird ein Vertrag zwischen dem Spieler und dem Spieleanbieter über die Nutzung der Software geschlossen. Anschließend wird zum Spielen nur über die Client-Software des Nutzers eine Verbindung zum Server des Anbieters aufgebaut und dann während des Spiels permanent mit diesem Server kommuniziert.[760]

Für weitere Zusatzkäufe ist dieses Vertragsverhältnis besonders entscheidend, da es quasi als Rahmenvertrag für alle weiteren Rechtsbeziehungen zwischen Spieler und Spielebetreiber dient.[761] Je nach vertraglicher Typisierung des Nutzungsvertrags bestehen verschiedene Möglichkeiten für den Spieler, sich von diesem Vertrag zu lösen, die sich wiederum verschiedentlich auf weitere im Zusammenhang stehende Verträge auswirken können.

756 Siehe statt vieler die Fortnite-AGB, abrufbar unter https://www.epicgames.com/store/de/eula.

757 Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck*, Recht der Computerspiele, S. 158 ff.

758 Eine getrennte Betrachtung wäre nur dann verfehlt, wenn durch die Registrierung keine neuen Funktionen ermöglicht werden, sondern nur der Kopierschutz der Software gewährleistet werden soll.

759 Vgl. NosTale AGB Punkt 3.3, abrufbar unter https://agbserver.gameforge.com/deDE-Terms-2014-NosTale.html; RuneScape AGB Punkt 7, abrufbar unter https://www.jagex.com/de-DE/terms.

760 Zu den technischen Hintergründen ausführlich *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 35 f.

761 Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck*, Recht der Computerspiele, S. 168; *Lober/Weber*, CR 2006, 837, 839; vgl. *Berberich*, Virtuelles Eigentum, S. 402.

(1) Pflichten des Spielebetreibers

Die vertragstypologische Qualifikation richtet sich gemeinhin nach den Pflichten des Vertrags, auf eine Bezeichnung durch die Parteien kommt es nicht primär an.

Vertragsprägende Pflichten sind für diesen Vertrag einerseits eine mögliche Leistungsverpflichtung des Spielers zur Entgeltzahlung und andererseits die Bereitstellung des Services durch den Spieleanbieter.[762]

Die Leistungspflicht des Spielers wird regelmäßig nur darüber entscheiden, ob der Vertrag als entgeltlich oder unentgeltlich angesehen wird. Sonstige Pflichten des Nutzers werden in der Regel negativ formuliert und beinhalten lediglich Einschränkungen bezüglich dem, was ein Nutzer gerade nicht tun darf.[763] Die den Vertragsinhalt prägenden Pflichten bestehen auf der Seite des Anbieters.

Der Spieleanbieter verpflichtet sich für gewöhnlich zunächst, dem Spieler über einen Spieleserver Zugang zum Spiel zu gewähren und die Spielumgebung aufrechtzuerhalten bzw. mögliche Fehler zu beseitigen.[764] Zudem müssen die Spieldaten und das Nutzungsprofil des Spielers gespeichert und gepflegt werden.[765] Häufig wird darüber hinaus noch ein Kundendienst bereitgestellt, der den Spieler bei Fragen und Problemen betreut.[766]

(2) Mietvertrag bzw. Leihvertrag

Teilweise wird der Vertrag mit dem Anbieter über die Spielenutzung als reiner Mietvertrag nach § 535 BGB eingeordnet.[767] Diese Ansicht kann sich darauf stützen, dass die Nutzung eines Spiels vergleichbar ist mit einem Application-Service-Providing (ASP)-Vertrag: In beiden Fällen liegt der Schwerpunkt der Vertragsleistung darin, den Zugang zu bestimmten Funktionen zu ermöglichen.[768] Ein ASP-Vertrag wurde vom *BGH* als Mietvertrag typisiert.[769]

---

762 *Psczolla*, Onlinespielrecht, S. 88.

763 Z. B. Verhaltenspflichten, dazu *Nänni*, Der Vertrag über die Nutzung virtueller Welten, Jusletter 25. Februar 2008, S. 15.

764 Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck*, Recht der Computerspiele, S. 159; *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 204; *Nänni*, Der Vertrag über die Nutzung virtueller Welten, Jusletter 25. Februar 2008, S. 11; *Lober/Weber*, MMR 2005, 653, 656.

765 AG Charlottenburg, MMR 2012, 598, 599; *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 687; *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 205; *Nänni*, Der Vertrag über die Nutzung virtueller Welten, Jusletter 25. Februar 2008, S. 11.

766 *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 688.

767 *Diegmann/Kuntz*, NJW 2010, 561, 562; *Psczolla*, Onlinespielrecht, S. 89 ff; *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 216 f; *Berberich*, Virtuelles Eigentum, S. 402.

768 *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 682; Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck*, Recht der Computerspiele, S. 170.

769 BGH, NJW 2007, 2394 Rn. 13 – ASP-Vertrag.

Sofern für die Nutzung kein wiederkehrendes Entgelt verlangt wird, wie es bei vielen kostenlosen Spielen der Fall ist, soll es sich entsprechend um einen Leihvertrag handeln.[770]

Dass die Nutzungsverträge bei Computerspielen auch Elemente eines Miet- bzw. Leihvertrags enthalten, soll hier nicht bestritten werden. Da die Gebrauchsüberlassung der Serverumgebung im Vordergrund steht, ist zumindest auch Mietrecht anzunehmen.

Anders als bei einem klassischen ASP-Vertrag, bei dem lediglich eine fremde Software, die auf einem fremden Server abgespeichert ist, genutzt wird, erschöpfen sich die Pflichten des Anbieters beim Spielenutzungsvertrag jedoch nicht in der Verfügbarmachung von Software. Vielmehr bestehen, wie bereits gezeigt, auch weitere Pflichten gegenüber dem Spieler. Aus diesem Grund wird von der überwiegenden Meinung angenommen, dass es sich bei dem Spielenutzungsvertrag um einen typengemischten Vertrag handelt.[771] Dieser soll zum einen immer aus mietvertraglichen Elementen bestehen, die dann, je nach Pflichtenkatalog im Einzelfall, mit werk-,[772] dienst-[773] oder pachtvertraglichen[774] Elementen angereichert werden können.

Dem ist jedoch nicht bedingungslos zuzustimmen. Wenn die werk- und dienstvertraglichen Komponenten des Vertrags damit begründet werden, dass der Zugang zum Spiel ein werkvertraglicher Erfolg[775] sei und dass die Wartung der Spielesoftware und das Abspeichern von Nutzerdaten eine dienstvertragliche Leistung[776] sei, so wird dabei übersehen, dass sich inhaltsgleiche Pflichten auch aus dem Mietvertrag ergeben.[777]

---

770 AG Charlottenburg, MMR 2012, 598, 599.

771 AG Karlsruhe, MMR 2015, 514; AG Charlottenburg, MMR 2012, 598, 599; *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 688; wohl auch Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck*, Recht der Computerspiele, S. 170; *Habel*, MMR 2008, 71, 74; *Lober/Weber*, CR 2006, 837, 839; *Lober/Weber,* MMR 2005, 653, 656*; Krasemann*, MMR 2006, 351, 352; *Geis/Geis*, CR 2007, 721; *Preuss*, Rechtlich geschützte Interessen an virtuellen Gütern, S. 131.

772 Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck*, Recht der Computerspiele, S. 170; vgl. auch *Marly*, Praxishandbuch Softwarerecht, 1106; ausschließlich Werkvertrag annehmend *Redeker*, IT-Recht D Rn. 1270; für Nutzungsvertrag explizit ablehnend *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 210 f.

773 *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 687; Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck*, Recht der Computerspiele, S. 170; vgl. auch BGH, NJW 2007, 2394 Rn. 21; *Marly*, Praxishandbuch Softwarerecht, Rn. 1106; ablehnend *Redeker*, IT-Recht D. Rn. 1270;

774 Vgl. *Alpert*, CR 2000, 345; ablehnend *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 211; *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 686.

775 Siehe Fn. 772.

776 Siehe Fn. 773.

777 So auch Auer-Reinsdorff/Conrad/*Conrad/Schneider*, Handbuch IT- und Datenschutzrecht, § 14 Rn. 35; Beck´sche Online-Formulare IT- und Datenrecht/*Nägele,* 1.7. Rn. 2.

Auch nach § 535 Abs. 1 S. 2 Alt. 2 BGB hat der Vermieter die Mietsache im vereinbarten Zustand zu halten und nach § 535 Abs. 1 S. 1 BGB den Zugang zu der Sache zu gewähren.[778] Das Abspeichern und Erhalten von Nutzerdaten ist weiterhin ebenfalls keine gesonderte Leistung,[779] sondern ganz elementarer Bestandteil eines jeden Spiels und damit Teil der Funktion der Mietsache, ähnlich wie es die Funktion eines gemieteten Schrankes ist, Dinge aufzubewahren.

Daraus ergibt sich, dass der Spielenutzungsvertrag in seiner Gesamtheit als Mietvertrag zu behandeln ist.

Soweit neben den originär mietvertraglichen Pflichten Zusatzvereinbarungen getroffen werden, z. B. bezüglich weitergehenden Kundensupports, können diese Zusatzleistungen natürlich anderen Vertragstypen unterfallen. Diese sind jedoch nicht zwingend und vermögen die grundsätzliche Einordnung als Mietvertrag nicht zu erschüttern.[780]

(3) Zwischenergebnis Spielenutzungsvertrag

Es besteht also, vor allem bei Online-Spielen oder Spielen mit Online-Funktionen, ein Spielenutzungsvertrag mit dem Spieleanbieter. Dieser ist regelmäßig getrennt vom Vertrag über den Spieleerwerb zu behandeln und typologisch als Mietvertrag einzuordnen.

bb) Zwischenergebnis Vertragsbeziehungen

Beim Erwerb und bei der Nutzung des Spiels sind verschiedene Vertragsverhältnisse zu beachten. Der initiale Erwerb kann als Kauf- oder Schenkungsvertrag ausgestaltet sein und kommt zustande mit dem jeweiligen Veräußerer. Dieser kann beim physischen Vertrieb z. B. ein Kaufhaus oder ein Elektronikgeschäft sein. Bei digitalem Erwerb kommen Vertriebsplattformen wie Steam oder Epic-Games-Stores in Betracht.

Bevor das erworbene Spiel gespielt werden kann, ist es häufig notwendig, einen weiteren Vertrag mit dem Spieleanbieter über die Nutzung des Spiels zu schließen. Dieser Vertrag ist typologisch als Mietvertrag einzuordnen. Insbesondere bei Spielen mit Online-Funktionen erfolgt der Vertragsschluss im Wege der Zustimmung zu den Nutzungsbedingungen.

---

778 Vgl. BGH, NJW-RR 1989, 589; MünchKommBGB/*Häublein*, § 535 BGB Rn. 79; ebenso für Online-Spiele *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 213

779 *Diegmann/Kuntz*, NJW 2010, 561, 562; *Striezel*, Handel mit virtuellen Gegenständen, S. 215.

780 Im Ergebnis ähnlich Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck*, Recht der Computerspiele, S. 170.

b) Unwirksamkeit nach § 139 BGB

Mikrotransaktionen werden also immer im Zusammenhang mit einem umrahmenden Spielenutzungsvertrag getätigt. Ohne eine Zugriffsmöglichkeit auf das Gesamtspiel bzw. auf den Account, der den Zugang zum Spiel ermöglicht, haben die durch Mikrotransaktionen erlangten Inhalte keinerlei Wert für den Spieler.

Es könnte sich deshalb bei Mikrotransaktionen und Spielenutzungsvertrag um ein einheitliches Rechtsgeschäft handeln, bei dem nach § 139 BGB die Nichtigkeit eines Teils zur Gesamtnichtigkeit des Gesamtgeschäfts führen kann. Wäre dies der Fall, könnte die Beendigung des Spielenutzungsvertrags auch die Unwirksamkeit des Rechtsgeschäfts über Mikrotransaktionen bedeuten. Das setzt voraus, dass die verschiedenen Geschäfte ein einheitliches Rechtsgeschäft bilden. Zweck der Vorschrift ist es, zu verhindern, dass die Parteien an (Teil)Rechtsgeschäfte gebunden sind, deren Inhalt sie in dieser Form nicht gewollt haben.[781]

aa) Voraussetzungen einheitliches Rechtsgeschäft

Ein einheitliches Rechtsgeschäft liegt zunächst dann vor, wenn die in Rede stehenden Vertragsbestandteile jeweils Teil einer einheitlichen Willenserklärung sind, z. B. im Falle verschiedener Klauseln eines umfassenden Vertragsangebots.[782]

Einheitlich ist ein Geschäft im Sinne des § 139 BGB darüber hinaus auch dann, wenn Geschäfte zwar getrennt geschlossen werden, aber inhaltlich so stark miteinander in Verbindung stehen, dass sie nach dem Willen der Parteien gemeinsam stehen und fallen sollen.[783]

Ergänzend können objektive Umstände herangezogen werden, die auf eine Verbundenheit der Geschäfte hindeuten. So ist eine wirtschaftliche Abhängigkeit der Geschäfte voneinander starkes Indiz für ein einheitliches Geschäft.[784]

bb) Spielenutzungsvertrag und Mikrotransaktionen als einheitliches Geschäft

Überträgt man diese Voraussetzungen auf Mikrotransaktionen, so ist zunächst festzustellen, dass es sich um verschiedene selbstständige Verträge handelt und nicht etwa nur um verschiedene Klauseln in einem Gesamtvertrag.[785] Ein einheitliches Geschäft kann deshalb nur angenommen werden, wenn diese dem Willen der Parteien entspricht und die Geschäfte miteinander stehen und fallen sollen, wobei es schlussendlich auch immer auf die Umstände im Einzelfall ankommt.

---

[781] BeckOK BGB/*Wendtland*, § 139 BGB Rn. 1.

[782] MünchKommBGB/*Busche*, § 139 BGB Rn. 15.

[783] BGH, NJW 2016, 3525 Rn. 16; BGH, NJW 1991, 105, 106; BGH, NJW 1983, 2027, 2028; Staudinger/*Roth*, § 139 BGB Rn. 42.

[784] BGH, NJW-RR 1988, 348, 351; MünchKommBGB/*Busche*, § 139 BGB Rn. 17.

[785] Vgl. *Kannowski/Till*, NJOZ 2017, 522; *Raitz von Frentz/Masch*, ZUM 2020, 939, 944; *Bisges*, NJW 2014, 183 f; aA Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck*, Recht der Computerspiele, S. 170 f, die den Erwerb von Mikrotransaktionen als atypischen Mietzins für den Spielevertrag ansehen.

Die Konstellation von Spielenutzungsvertrag und Mikrotransaktionen weist Ähnlichkeiten zu verschiedenen in der Rechtsprechung und Literatur behandelten Fällen auf. Charakterisierend ist, dass die Mikrotransaktionen nur sinnvoll verwendet werden können, wenn auch weiterhin eine Nutzungsmöglichkeit des Spiels besteht und der Zugriff auf den Spieleraccount möglich ist. Eine ähnliche Interessenlage besteht etwa bei Kaufverträgen über den weiteren Warenbezug im Rahmen eines Franchise-Vertrags. Im letztgenannten Fall kommt dem Franchisevertrag im Rahmen der weiteren, im Zusammenhang getätigten Kaufverträge zumindest über eine Erstausstattung des Geschäfts „zentrale Bedeutung“ zu.[786] Vergleichbar dazu wären Fälle, in denen zu Beginn eines Spiels erstmalig verschiedene Gegenstände käuflich erworben werden müssten, um überhaupt teilhaben zu können.

Darüber hinausgehende, später getätigte Kaufverträge über weitere Warenbeziehung sind hingegen grundsätzlich als gesonderte und nicht einheitliche Geschäfte zu betrachten.[787] Trotz des wirtschaftlichen Zusammenhangs, der als starkes Indiz für ein einheitliches Rechtsgeschäft streitet, ist hier zu beachten, dass beim ersten Abschluss des umrahmenden Vertrags (z. B. des Franchise- oder Spielenutzungsvertrags) noch unklar ist, wie viele weitere Verträge wann abgeschlossen werden.[788] So können Nutzungsvertrag und Kaufverträge über Mikrotransaktionen zeitlich Jahre auseinanderliegen. Letztere müssen mitunter auch gar nicht zustande kommen. Damit ist keine so enge Verbindung anzunehmen, dass bei dem Wegfall des einen Geschäfts den Parteien entgegen ihrer Privatautonomie, die § 139 BGB schützen soll,[789] ein ungewolltes Rechtsverhältnis aufoktroyiert würde.

cc) Zwischenergebnis zusammenhängende Verträge

Beim Spielenutzungsvertrag und späteren Kaufverträgen über Mikrotransaktionen handelt es sich regelmäßig nicht um ein einheitliches Rechtsgeschäft iSv. § 139 BGB, sodass die Unwirksamkeit des Spielenutzungsvertrags nicht auch die Unwirksamkeit der Mikrotransaktionen zur Folge hat.

c) Spielenutzungsvertrag als Geschäftsgrundlage für Mikrotransaktionen

Spielenutzungsvertrag und Kaufverträge über Mikrotransaktionen stellen zwar kein einheitliches Geschäft im Sinne von § 139 BGB dar, dennoch ist ein wirksamer Spielenutzungsvertrag eine faktische Voraussetzung für den Erwerb und die Nutzung von Zusatzinhalten in Videospielen. Der Spielenutzungsvertrag könnte damit Geschäftsgrundlage iSv. § 313 BGB für den Kaufvertrag über Mikrotransaktionen sein, sodass sich eine Unwirksamkeit des erstgenannten dennoch auf den

---

786 BGH, NJW 1986, 1988, 1990.

787 BGH, NJW 1997, 3304, 3306 – Benetton I; BGH, NJW 1986, 1988, 1990; vgl. auch BGH, NJW 1997, 933, 934 zu Rahmenverträgen.

788 BGH, NJW 1997, 3304, 3306 – Benetton I; BGH, NJW 1986, 1988, 1990.

789 BeckOK BGB/*Wendtland*, § 139 BGB Rn. 1.

letztgenannten Vertrag auswirkt. Rechtsfolge eines Wegfalls der Geschäftsgrundlage wäre eine Anpassung des Vertrags oder, wenn dies nicht möglich ist, ein Rücktrittsrecht, § 313 Abs. 1, 3 S. 1 BGB.

aa) Voraussetzungen Wegfall der Geschäftsgrundlage

Ein Wegfall oder eine Störung der Geschäftsgrundlage nach § 313 BGB liegt vor, wenn sich die tatsächlichen Umstände eines Geschäfts ändern, die Parteien bei Vorhersehung dieser geänderten Umstände das Geschäft nicht geschlossen hätten und ein Festhalten am Geschäft auf Grund der veränderten Umstände für eine Partei nunmehr unzumutbar geworden ist.[790]

bb) Spielenutzungsvertrag als Geschäftsgrundlage für Mikrotransaktionen

Der *BGH* verweist in den Fällen der Kaufverträge über Franchise-Produkte beim Wegfall des initialen Franchise-Vertrags auf das Institut des Wegfalls der Geschäftsgrundlage.[791] Auch diesbezüglich ist die Situation beim Erwerb von Mikrotransaktionen vergleichbar: Stellt sich zu irgendeinem Zeitpunkt heraus, dass der Spielenutzungsvertrag unwirksam ist und der Spieler nicht mehr auf das Spiel zugreifen kann, so wird den Mikrotransaktionen ihre Grundlage entzogen. Im Wissen, dass ein Spielen nicht möglich ist, werden keine Spielinhalte erworben werden, ebenso wie keine Franchise-Produkte zum Weiterverkauf erworben werden würden, wenn sich abzeichnet, dass das Grundgeschäft an rechtlichen Mängeln leidet. Damit ist der Spielenutzungsvertrag jedenfalls Geschäftsgrundlage für den Erwerb von Mikrotransaktionen. Ohne diese Grundlage würde kein Spieler Transaktionen tätigen.

Entscheidend für die Beziehung der Geschäfte zueinander ist aber weiterhin, ob durch einen Wegfall des Spielenutzungsvertrags dem Spieler ein Festhalten an den erworbenen Mikrotransaktionen unzumutbar wird. Nach § 313 Abs. 1 BGB sind bei der Feststellung der Unzumutbarkeit alle Umstände des Einzelfalls, insbesondere die vertragliche oder gesetzliche Risikoverteilung, zu berücksichtigen.

Auf Grund der Einzelfallabhängigkeit ist eine pauschale, allgemeingültige Beantwortung der Frage für Mikrotransaktionen nicht möglich. Grundsätzlich ist aber zu berücksichtigen, dass erworbene Spielinhalte außerhalb des Spiels vollständig wertlos sind. Hier liegt ein wertungsmäßiger Unterschied etwa zu den genannten Franchise-Verträgen, bei denen dem Franchise-Nehmer physische Produkte verbleiben, denen auch außerhalb der Vertragsbeziehung zum Franchise-Geber ein Marktwert zukommt. Auch ohne den Franchise-Vertrag sind die Produkte deshalb nicht völlig unbrauchbar. Demgegenüber sorgt ein Beenden des Spielenutzungsvertrags für einen endgültigen Totalverlust der für Spielinhalte aufgewendeten Mittel, ohne dass dem Spieler Verwertungsmöglichkeiten verbleiben.

[790] MünchKommBGB/*Finkenauer*, § 313 BGB Rn. 56; Jauernig/*Stadler*, § 313 BGB Rn. 15 ff.
[791] BGH, NJW 1986, 1988, 1990; BGH, NJW 1997, 933, 934.

Darüber hinaus können die Inhalte vom Spieleanbieter beliebig oft ohne Zusatzkosten vervielfältigt werden, sodass dem Anbieter keine weiteren Vertragsdurchführungskosten entstehen und eine Rückabwicklung lediglich zu einer Gewinnabschöpfung, nicht aber zu Verlusten führen würde.[792] Dem Anbieter verbleiben durch eine konkrete Transaktion weder vergebliche Liefer- noch Herstellungskosten.

Insgesamt trägt damit der Spieler als Käufer der Mikrotransaktionen ein weitaus höheres Risiko und hat bei Beendigung des Nutzungsvertrags schwerere Nachteile zu befürchten als der Anbieter.

Demgegenüber muss allerdings ebenfalls der Grund für den Wegfall des Spielenutzungsvertrags beachtet werden.[793] Liegt der Grund des Wegfalls der Geschäftsgrundlage einseitig im Lager des Spielers und unterliegt dessen freier Entscheidungsmacht, so können die für ihn negativen Folgen einer Vertragsaufhebung bei einer Abwägung nicht zu seinen Gunsten herangezogen werden. Kündigt beispielsweise der Spieler den Spielenutzungsvertrag einseitig auf,[794] so hat der Wegfall der Geschäftsgrundlage seinen Ursprung ausschließlich in der Risikosphäre des Spielers, sodass diesem folglich kein Rücktrittsrecht zusteht. Ebenso zu behandeln sind Fälle, in denen der Spieleanbieter seinerseits den Account des Spielers aus berechtigten Gründen kündigt, z. B. auf Grund gravierender Regelverstöße durch den Spieler.

Ist hingegen etwa ein kostenpflichtiger Spielenutzungsvertrag auf Grund der Minderjährigkeit des Spielers unwirksam, einzelne Transaktionen aber, bspw. auf Grund von § 110 BGB, wirksam,[795] kann dem Minderjährigen der gesetzliche Schutz nicht zur Last gelegt werden, sodass auch nachfolgende Mikrotransaktionen rückabzuwickeln sind. Ähnlich sollten Fälle gelagert sein, in denen der Anbieter unberechtigt den Account des Spielers löscht oder sperrt, oder Handlungen vornimmt, die geeignet sind, dem Spieler ein Sonderkündigungsrecht einzuräumen, etwa in Fällen von Datenmissbrauch durch den Anbieter.

cc) Zwischenergebnis Wegfall der Geschäftsgrundlage

Grundsätzlich ist der Spielenutzungsvertrag Geschäftsgrundlage für Mikrotransaktionen. Ohne diese Grundlage werden regelmäßig keine weiteren Transaktionen durchgeführt. Sollte der Spielenutzungsvertrag deshalb unwirksam sein oder später beendet werden, entfällt damit auch die Geschäftsgrundlage der Mikrotransaktionen.

---

[792] *Hart* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 61, 68.

[793] Vgl. BGH, NJW 2011, 989 Rn. 27; BGH, NJW 2002, 3695, 3698; MünchKommBGB/*Finkenauer*, § 313 BGB Rn. 75.

[794] Ein solches Kündigungsrecht ist regelmäßig in den AGB der Spieleanbieter explizit vorgesehen, vgl. etwa die Riot Games AGB unter 2.1, abrufbar unter https://www.riotgames.com/de/terms-of-service-DE.

[795] Zur Minderjährigkeitsproblematik bei Computerspielen *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 701 ff.

Die Rechtsfolge dieses Wegfalls hängt entschieden von der Risikozurechnung bezüglich des Grundes des Wegfalls ab. Ist die Beendigung des Spielenutzungsvertrags der Risikosphäre des Spielers zuzurechnen, kann keine Anpassung der Verträge über Mikrotransaktionen verlangt werden.

Liegt hingegen der Grund der Vertragsbeendigung in der Sphäre des Anbieters, kann eine Vertragsanpassung bzw. eine Rückabwicklung nach § 313 BGB zu Gunsten des Spielers verlangt werden.

d) Mikrotransaktionen und Spiel als zusammenhängende Verträge nach § 360 BGB

Ähnlich wie nach § 139 BGB könnte sich die Unwirksamkeit eines Vertrags auch nach § 360 BGB in Verbindung mit einem Widerrufsrecht ergeben, wenn zusammenhängende Verträge vorliegen und für einen dieser Verträge ein Widerrufsrecht ausgeübt wird. Auf diesem Wege wäre es für einen Verbraucher möglich, sich von einem über Mikrotransaktionen geschlossenen Vertrag zu lösen, indem er den Vertrag über den Spieleerwerb oder den Abschluss des Spielenutzungsvertrags widerruft.

§ 360 BGB beruht auf Art. 15 Verbraucherrechte-RL und bündelt die vorher verteilt geregelten Bestimmungen zu Widerrufsrechten bei Teilzeitnutzungsverträgen, Verträgen über langfristige Urlaubsprodukte sowie Wiederverkaufs- und Tauschverträgen, ohne dass dabei allerdings der Anwendungsbereich der Norm auf diese Fälle beschränkt wäre.[796] Vielmehr ist der Wortlaut allgemein gehalten und grundsätzlich auf jede Art von Vertrag anwendbar.[797]

Voraussetzung dafür ist, dass es sich bei diesen Verträgen um zusammenhängende Verträge handelt und dass überhaupt ein Widerrufsrecht des Spielers hinsichtlich des Erwerbs- oder Nutzungsvertrags besteht.

aa) Anwendbarkeit der §§ 312 ff BGB

Das Widerrufsrecht bei Verbraucherverträgen ergibt sich aus § 312g BGB.[798] Damit ein solches Recht in Betracht kommt müssen jedoch zunächst die Vorschriften der § 312 ff BGB grundsätzlich auf den Spieleerwerb und den Spielenutzungsvertrag Anwendung finden.

Das setzt nach § 312 Abs. 1 BGB voraus, dass es sich um Verbraucherverträge handelt, die eine entgeltliche Leistung des Unternehmers zum Gegenstand haben.

(1) Verbrauchervertrag

Unproblematisch handelt es sich auch beim Spieleerwerb und beim Spielenutzungsvertrag um Verbraucherverträge nach § 310 Abs. 3 BGB.[799] Der Spieleanbieter betreibt das Spiel im Wege seiner gewerblichen Tätigkeit und ist damit nach § 14

---

796 Vgl. BT-Drs. 17/12637, S. 66 f; *Wendt/Lorscheid-Kratz*, BB 2013, 2434, 2436; *Mandl*, EuZW 2020, 1033, 1039.

797 Vgl. *Klocke/Matschiner*, VuR 2019, 99, 102; BeckOGK BGB/*Rosenkranz*, § 360 BGB Rn. 1.

798 Siehe schon oben S. 41.

799 Siehe dazu schon oben S. 35.

BGB Unternehmer. Ebenso gewerblich handelt der Unternehmer, der Spielesoftware in einem Ladengeschäft oder über eine Online-Plattform kommerziell veräußert. Ausgeschlossen sind an dieser Stelle lediglich Verträge, bei denen Private ihre (gebrauchte) Spielesoftware weiterveräußeRn. Diese Fälle sind an dieser Stelle zu vernachlässigen.

(2) Entgeltlichkeit

Problematischer ist, dass nach § 312 Abs. 1 BGB der Vertrag eine entgeltliche Leistung zum Gegenstand haben muss. Damit läge nur dann ein entgeltlicher Vertrag vor, wenn die Spielesoftware im Wege eines Kaufvertrags erworben oder der Nutzungsvertrag selbst einen entgeltlichen Vertrag darstellen würde. Viele Spiele, die für ihre Monetarisierung auf Mikrotransaktionen setzten, sind aber gerade kostenlos erhältlich und spielbar.

Konkret ist damit die Frage angesprochen, wie das Merkmal der „Entgeltlichkeit“ in § 312 BGB auszulegen ist und ob damit auch free-to-play-Spiele erfasst werden können.

Bis vor kurzem war die Anwendung des Begriffs der Entgeltlichkeit in § 312 Abs. 1 BGB noch strittig: § 312 BGB sollte Art. 3 Verbraucherrechte-RL umsetzen, sodass die Norm richtlinienkonform auszulegen war.[800] Art. 3 Verbraucherrechte-RL umfasste aber seinem Wortlaut nach jegliche Verträge, ohne Einschränkungen nach der Entgeltlichkeit zu machen.[801] Danach wäre eine Anwendung des Verbraucherschutzrechts auch auf unentgeltliche Verträge im Wege einer unionsrechtkonformen Anwendung möglich gewesen. Mit der letzten Änderung[802] der Verbraucherrechte-RL wurde nun aber Art. 3 Abs. 1 S. 1 2. HS Verbraucherrechte-RL dahingehend geändert, dass fortan die Richtlinie nur noch in den Fällen gilt, in denen der Verbraucher „einen Preis zahlt“. Mit dieser neuen Fassung ist das Entgeltlichkeitskriterium in § 312 Abs. 1 BGB vereinbar, sodass unentgeltliche Verträge wohl nicht umfasst sind.[803]

[800] MünchKommBGB/*Wendehorst*, § 312 BGB Rn. 37; Spindler/Schuster/*Schirmbacher*, § 312 BRB Rn. 27.

[801] MünchKommBGB/*Wendehorst*, § 312 BGB Rn. 37; BeckOK BGB/*Martens*, § 312 BGB Rn. 10; *Schmidt-Kessel*, Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Verbraucherrechterichtlinie und zur Änderung des Gesetzes zur Regelung der Wohnungsvermittlung, S. 28.

[802] Richtlinie (EU) 2019/2161 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. November 2019 zur Änderung der Richtlinie 93/13/EWG des Rates und der Richtlinien 98/6/EG, 2005/29/EG und 2011/83/EU des Europäischen Parlaments und des Rates zur besseren Durchsetzung und Modernisierung der Verbraucherschutzvorschriften der Union, ABl. L 328 S. 7, nachfolgend „Änderungs-RL“.

[803] Vgl. dazu auch S. 39 f.

(a) Anwendbarkeit der Verbraucherrechte-RL auf kostenlose Nutzungsverträge

Mit Änderung der Verbraucherrechte-RL werden neue Fragen aufgeworfen: Art. 3 Abs. 1a Verbraucherrechte-RL erweitert den Anwendungsbereich der Richtlinie auch auf Verträge, in denen zwar kein Preis gezahlt wird, aber personenbezogene Daten durch den Verbraucher bereitgestellt werden. Dabei wurde die Richtlinienänderung explizit damit begründet, dass bei diesen unentgeltlichen Verträgen andernfalls eine Schutzlücke besteht, obwohl es sich um einen zu entgeltlichen Verträgen ähnlichen Fall handle.[804] Damit ist die Richtlinie nun anwendbar auf entgeltliche Verträge über digitale Inhalte und auf Verträge, bei denen statt eines Entgelts Daten preisgegeben werden. Weiterhin nicht umfasst sind Verträge, die zwar zunächst unentgeltlich für einen Verbraucher sind, aber bei denen sekundäre Monetarisierungsmöglichkeiten bestehen. Darunter fallen etwa unentgeltliche Spiele oder Apps, die sich über Zusatzkäufe oder Werbung finanzieren. Für einen Unternehmer, der Software vertreibt, können sowohl das datenfinanzierte als auch das über Zusatzinhalte finanzierte Modell einen vergleichbaren wirtschaftlichen Wert haben, sodass es aus Sicht eines Verbrauchers zunächst zufällig erscheinen kann, ob Verbraucherschutz Anwendung findet oder nicht.

Eine Auslegung der Richtlinie dahin, dass auch solche sekundär monetarisierten Verträge umfasst sind, scheint möglich, sodass zumindest unentgeltliche Nutzungsverträge mit umfasst wären. Die Änderungsrichtlinie formuliert in Erwägungsgrund 35 S. 2:

> Ebenso wenig sollte sie in Fällen gelten, in denen der Verbraucher ausschließlich zwecks Erlangung des Zugangs zu digitalen Inhalten oder einer digitalen Dienstleistung Werbung ausgesetzt ist, ohne mit dem Unternehmer einen Vertrag abgeschlossen zu haben.[805]

Daraus könnte der Umkehrschluss abgeleitet werden, dass in den Fällen, in denen der Verbraucher Werbung ausgesetzt ist und doch ein Vertrag zustande kommt, die Richtlinie Anwendung finden soll. Das ließe ferner den Schluss zu, dass in allen Fällen, in denen ein Vertrag zustande kommt, aus dem der Unternehmer einen finanziellen Vorteil erlangt, die Verbraucherrechte-RL zur Anwendung kommen könnte. Denn wenn schon Werbung den Anwendungsbereich der RL eröffnet, dann müsste dies erst recht gelten, wenn sich statt Werbung dem unmittelbaren Produktangebot von Mikrotransaktionen ausgesetzt wird.[806]

Diese Auslegung scheint möglich, ist aber schwer haltbar, wenn die sonstigen Erwägungsgründe der Änderungs-RL in Bezug genommen werden. Erwägungsgrund 34 Änderungs-RL schließt explizit eine Anwendung der Verbraucherrechte-RL in Fällen aus, in denen kein Preis gezahlt wird oder keine Daten bereitgestellt werden. Dies wird ebenso deutlich in Erwägungsgrund 35 S. 1. In diesem Lichte

[804] Erwägungsgrund 31 S. 4 f Änderungs-RL.
[805] Erwägungsgrund 35 S. 2 Änderungs-RL.
[806] Vgl. für die Einordnung von Mikrotransaktionen als Werbung oben S. 53.

muss die Relativierung „ohne mit dem Unternehmer einen Vertrag abgeschlossen zu haben" in Erwägungsgrund 35 S. 2 Änderungs-RL so zu verstehen sein, dass damit nur klargestellt wird, dass eine Anwendbarkeit der Richtlinie nicht aus den dort genannten Gründen (Werbung oder Daten als Zugang zu digitalen Inhalten) ausgeschlossen ist, wenn ein Verbrauchervertrag vorliegt.

Zudem besteht im Ergebnis keine Notwendigkeit für eine direkte Anwendung auf den Nutzungsvertrag, da auf spätere entgeltliche Geschäfte selbst unmittelbar die verbraucherschützenden Vorschriften anzuwenden sind.[807] Wenn diese nicht eingehalten werden, besteht lediglich ein Vollzugsdefizit, nicht jedoch rechtlicher Regulierungsbedarf.

(b) Zwischenergebnis

Damit kann festgehalten werden, dass unentgeltliche Verträge nicht in den Anwendungsbereich der Verbraucherrechte-RL fallen, sofern dabei keine Daten als Gegenleistung zur Verfügung gestellt werden. Dies mag im Einzelfall möglich sein, oftmals ist die Haupteinnahmequelle der Spiele jedoch der Verkauf von Mikrotransaktionen,[808] sodass sich die gesammelten Daten auf das für die Vertragsdurchführung Notwendige beschränken werden. Auf kostenlose Spielenutzungsverträge und kostenlose Softwareüberlassungen sind deshalb die Vorschriften der §§ 312 ff BGB nicht anzuwenden.

Praktisch ist damit für free-to-play Spiele, die sich maßgeblich über Mikrotransaktionen finanzieren, ein Widerrufsrecht auf der Ebene der Softwareüberlassung und des Nutzungsvertrags ausgeschlossen. Eine Anwendung kommt demnach nur noch für Fälle in Betracht, in denen z. B. nur gegen eine monatliche Gebühr gespielt werden kann oder in denen Mikrotransaktionen in kostenpflichtigen Spielen angeboten werden.

bb) Bestehen eines Widerrufsrechts

Auf entgeltliche Überlassungs- und Nutzungsverträge sind die §§ 312 ff BGB anwendbar.

(1) Softwareüberlassungsvertrag

Beim Widerrufsrecht bezüglich des Softwareüberlassungsvertrags ergeben sich keine weiteren Besonderheiten: Ein solches Recht kommt nach § 312g Abs. 1 2. Alt. BGB in Betracht, wenn die Software im Wege des Fernabsatzes verkauft wird. Das kann z. B. bei physischem Vertrieb im Wege des Versandhandels geschehen. Wird die Software digital vertrieben, sind die Sonderregeln des § 356 Abs. 5 BGB zu beachten.[809]

---

807 Dazu schon S. 39.

808 Siehe bereits S. 1.

809 Zur Ausgestaltung und Belehrung über das Widerrufsrecht siehe oben S. 41 f.

(2) Spielenutzungsvertrag

Der Spielenutzungsvertrag wird regelmäßig mit dem Spieleanbieter in rein digitaler Form über das Internet geschlossen, indem der Spieler beim Erstellen eines Spiele-accounts oder beim ersten Starten des Spiels die Vertragsbedingungen des Anbieters akzeptiert.[810] Damit handelt es sich um einen Fernabsatzvertrag nach § 312c BGB, bei dem nach §§ 312g Abs. 1, 355 BGB grundsätzlich ein Widerrufsrecht besteht. Dieses Recht ist auch auf Mietverträge wie den Spielenutzungsvertrag anwendbar.[811]

Klärungsbedürftig ist nur, ob und ggf. wie dieses Widerrufsrecht ausgeschlossen werden kann. Dem liegt die Frage zu Grunde, ob der Spielenutzungsvertrag ebenfalls als Vertrag über die Bereitstellung digitaler Inhalte anzusehen ist oder aber als Vertrag über eine (digitale) Dienstleistung, mit der Folge, dass hier § 356 Abs. 4 BGB zur Anwendung käme, der strengere Voraussetzungen an das Erlöschen des Widerrufsrechts stellt. Konkret erfordert § 356 Abs. 4 BGB, dass der Unternehmer, zusätzlich zu einer entsprechenden Belehrung, die geschuldete Leistung vollständig erbringt.

Vor der letzten Änderung der Verbraucherrechte-RL war hinsichtlich dieser Frage umstritten, ob überhaupt eine Differenzierung zwischen digitalen Inhalten und digitalen Dienstleistungen vorzunehmen war oder ob nicht alle digitalen Vertragsleistungen unter den Begriff der digitalen Inhalte fallen sollten.[812]

Inzwischen wird aber in Erwägungsgrund 30 Änderungs-RL eindeutig auch für den Ausschluss des Widerrufsrechts zwischen digitalen Inhalten und digitalen Dienstleistungen differenziert.[813] Weiterhin stellt Art. 2 Nr. 6 Verbraucherrechte-RL nunmehr eindeutig klar, dass mit Dienstleistungen auch digitale Dienstleistungen gemeint sind. Damit ist eine Differenzierung grundsätzlich möglich und es verbleibt die Frage, wie sich der Spielenutzungsvertrag in dieses Gefüge einpasst.

(a) Spielenutzung als digitale Dienstleistung

Augenscheinlich ist dies einfach zu beantworten: Der Wortlaut des § 356 Abs. 4 BGB nennt explizit Dienstleistungen. Der Spielenutzungsvertrag stellt aber einen Mietvertrag dar,[814] sodass eine Anwendung ausgeschlossen scheint. Die Norm setzt

---

[810] Siehe zu diesem Vertrag bereits S. 137 ff; nachfolgend wird sich beschränkt auf entgeltliche Nutzungsverträge, die soweit ersichtlich ausschließlich bei Online-Spielen anzutreffen sind.

[811] BGH, NJW 2017, 2823; vgl. auch § 312 Abs. 4 BGB

[812] Streit umfassend dargestellt bei MünchKommBGB/*Wendehorst*, § 312 BGB Rn. 22 ff; für eine einheitliche Betrachtung digitaler Elemente wohl noch OLG München, MMR 2017, 117 Rn. 17 ff; *Janal/Jung*, VUR 2017, 332, 333 f; EU-Kommission, Leitfaden der GD Justiz, S.78 ff, abrufbar unter https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/crd_guidance_de.pdf; aA Spindler/Schuster/*Schirmbacher*, § 312f BGB Rn. 37.

[813] Für die Anwendung des § 356 Abs. 4 BGB auf digitale Dienstleistungen auch BeckOGK BGB/*Mörsdorf*, § 356 BGB Rn. 49.

[814] Siehe dazu bereits oben S. 137 ff.

allerdings Art. 16 Verbraucherrechte-RL um[815] und ist entsprechend richtlinienkonform auszulegen. Der Anwendungsbereich ist damit nicht durch die nationale Definition der Dienstleistung iSd. § 611 BGB vorgezeichnet.[816] Es kommt vielmehr auf ein europäisches Verständnis des Dienstleistungsbegriffs an.

Nach Art. 2 Nr. 6 Verbraucherrechte-RL ist ein Dienstleistungsvertrag jeder „Vertrag, der kein Kaufvertrag ist und nach dem der Unternehmer eine Dienstleistung, einschließlich einer digitalen Dienstleistung, für den Verbraucher erbringt". Damit dient der Begriff „Dienstleistung" als Auffangterminus für all die Verträge, die keine Kaufverträge sind.[817]

Für den Spielenutzungsvertrag folgt daraus, dass dieser als Dienstleistungsvertrag im Sinne des § 356 Abs. 4 BGB bzw. des Art. 2 Nr. 6 Verbraucherrechte-RL zu verstehen ist.[818]

Der Spielenutzungsvertrag stellt folglich einen Vertrag über die Erbringung digitaler Dienstleistungen dar, sodass ein Widerrufsrecht nur nach § 356 Abs. 4, nicht aber nach § 356 Abs. 5 BGB ausgeschlossen werden kann.

(b) Vollständige Leistungserbringung

Damit nach § 356 Abs. 4 S. 1 BGB das Widerrufsrecht des Verbrauchers erlischt, muss der Unternehmer seine Leistung vollständig erbringen. Dadurch drängt es sich auf zu ermitteln, wann dies bei einem Spielenutzungsvertrag der Fall ist.

Durch den Nutzungsvertrag verpflichtet sich der Anbieter, dem Spieler Zugang zum Spiel zu gewähren und den Gebrauch einer funktionierenden Spielumgebung zu gewährleisten.[819] Diese Pflicht wird dadurch erfüllt, dass der Anbieter den Spielern Accounts bereitstellt, über die sie auf die Spielumgebung zugreifen können. Dieser Zugang zeichnet sich unter anderem dadurch aus, dass er über einen langen Zeitraum gewährt wird. Üblicherweise werden bei kostenpflichtigen Spielen die Zahlungen monatlich fällig,[820] sodass von einer vertraglichen Verpflichtung für den entsprechenden Zeitraum ausgegangen werden kann.

Die Leistung wird vollständig erbracht im Sinne des § 356 Abs. 4 BGB, wenn in erfüllungstauglicher Weise geleistet wurde.[821]

---

815 MünchKommBGB/*Fritsche*, § 356 BGB Rn. 39; vgl. zur unionsrechtlichen Auslegung BGH, NJW-RR 2017, 368, 370 Rn. 33.

816 BeckOGK BGB/*Mörsdorf*, § 356 BGB Rn. 6; vgl. schon BT-Drs. 14/2658, S. 30.

817 BeckOGK BGB/*Mörsdorf*, § 356 BGB Rn. 11; ähnlich Schulze/*Schulze*, § 356 BGB Rn. 8.

818 Im Ergebnis ebenso *Janal/Jung*, VUR 2017, 332, 334.

819 Vgl. AG Karlsruhe, MMR 2015, 514; AG Karlsruhe, MMR 2015, 514; AG Charlottenburg, MMR 2012, 598, 599; *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 679 ff; Duisberg/Picot/*Oehler/von Ribbeck*, Recht der Computerspiele, S. 170

820 Vgl. etwa die Abonnements von World of Warcraft, abrufbar unter https://eu.shop.battle.net/de-de/product/world-of-warcraft-subscription und Final Fantasy 14, abrufbar unter https://de.finalfantasyxiv.com/product/.

821 BeckOGK BGB/*Mörsdorf*, § 356 BGB Rn. 50; BeckOK/*Müller-Christmann*, § 356 BGB Rn. 21; Spindler/Schuster/*Schirmbacher*, § 356 BGB Rn. 45.

Bei dem Spielenutzungsvertrag handelt sich aber um ein Dauerschuldverhältnis, das sich dadurch auszeichnet, dass die vertragliche Leistung dauerhaft zu erbringen ist. Damit ist eine vollständige Erfüllung der Leistungspflicht, die einen Wegfall des Widerrufsrechts auslösen könnte, vor Ablauf der vereinbarten Vertragslaufzeit nicht möglich.[822] Die einmalige Zugangsgewährung zur Spielwelt ist hierfür nicht ausreichend.

So wird zwar teilweise vertreten, dass auch bei Dauerschuldverhältnissen die Leistungspflichten stückweise erfüllt werden können.[823] Auch das kann aber nicht dafür sorgen, dass die vom Anbieter geschuldete Leistung vollständig erfüllt wird. Denn schon dem Wortlaut nach ist eine teilweise Erfüllung keine vollständige Erfüllung. Der Anbieter ist auch nach der ersten Zugangsverschaffung zum Spieler weiterhin in der Pflicht, diesen Zugang aufrechtzuerhalten. Dies entspricht auch dem Telos des Widerrufsrechts bei Dienstleistungen: Dem Verbraucher soll es möglich sein, die Leistung auszuprobieren. Nur wenn die Ausübung des Widerrufsrechts zu einer unverhältnismäßigen und einseitigen Belastung führen würde, weil der Verbraucher eine vollständig erbrachte Leistung erhalten hat und durch sein Widerrufsrecht selbst keine Gegenleistung zu erbringen bräuchte, ist das Recht ausgeschlossen.[824] Eine solche Interessenlage besteht hier gerade nicht, da der Spieler nicht eine abschließende Leistung, sondern einen auf Verfügbarkeit und Beständigkeit basierenden Service erhält. Unterstützt wird dieses Ergebnis von Erwägungsgrund 30 S. 7 Änderungs-RL, der explizit davon ausgeht, dass der Verbraucher bei digitalen Dienstleistungen das Recht haben soll, diese 14 Tage lang zu prüfen und anschließend über sein Widerrufsrecht zu entscheiden. Die Prüfung des Services setzt aber den Zugang zu diesem voraus, sodass die Verschaffung des Zugangs nicht bereits den Wegfall des Widerrufsrechts ausschließen kann.

Bei kostenpflichtigen Spielenutzungsverträgen kommt damit ein Ausschluss des Widerrufsrechts nach § 356 Abs. 4 BGB nicht in Betracht.

(3) Zwischenergebnis Widerrufsrecht

Sowohl beim Spieleerwerb als auch beim Nutzungsvertrag besteht ein Widerrufsrecht für den Verbraucher, wenn die Verträge entgeltlich geschlossen werden. Praktisch am häufigsten wird dabei die Variante sein, dass die Spielesoftware gegen Entgelt erworben wird,[825] wobei hier der Vertriebsweg zu beachten ist. In den Fällen,

---

[822] AA scheinbar Dauner-Lieb/Langen/*Ring*, § 356 BGB Rn. 27, der allerdings als Nachweis auf die Diskussion zu Kaufverträgen über Spielinhalten verweist.

[823] Für eine teilweise Erfüllung MünchKommBGB/*Fetzer*, § 362 Rn, 37; ausführlich zum Streit BeckOGK BGB/*Looschelders*, § 362 BGB Rn. 34 ff mwN.

[824] Dauner-Lieb/Langen/*Ring*, § 356 BGB Rn. 29; Spindler/Schuster/*Schirmbacher*, § 356 BGB Rn. 45.

[825] Das betrifft einige der umsatzstärksten Spielreihen großer Anbieter, wie z. B. FIFA, Call of Duty, Assassins Creed oder NBA2k.

in denen für den Nutzungsvertrag eine Gebühr entrichtet werden muss,[826] besteht auch für diesen ein Widerrufsrecht. Da es sich beim Nutzungsvertrag um einen Vertrag über eine digitale Dienstleistung handelt, kommt für das Erlöschen dieses Rechts nur § 356 Abs. 4 BGB in Betracht. Die hierfür nötige vollständige Leistungserbringung kann allerdings auf Grund der Natur des Nutzungsvertrags als Dauerschuldverhältnis nicht eintreten, sodass das Widerrufsrecht nur nach den allgemeinen Vorschriften innerhalb von 14 Tagen nach Vertragsschluss, § 356 Abs. 2, Abs. 3 S. 2 BGB, erlöschen kann.

cc) Zusammenhang der Verträge

Damit die Ausübung des Widerrufsrechts für die diskutierten Verträge dazu führt, dass auch die Bindung an den Vertrag über die Mikrotransaktionen entfällt, muss es sich um zusammenhängende Verträge im Sinne des § 360 BGB handeln. Zweck der Regelung ist es, eine von Nachteilen freie Ausübung des Widerrufsrechts zu gewährleisten. Verbraucher sollen nicht durch bereits entstandene finanzielle Nachteile von dem Gebrauch ihrer Rechte abgehalten werden.[827] Nach § 360 Abs. 2 S. 1 BGB liegt ein zusammenhängender Vertrag vor, „wenn er einen Bezug zu dem widerrufenen Vertrag aufweist und eine Leistung betrifft, die von dem Unternehmer des widerrufenen Vertrags oder einem Dritten auf der Grundlage einer Vereinbarung zwischen dem Dritten und dem Unternehmer des widerrufenen Vertrags erbracht wird".

Es bedarf also eines sachlichen Bezugs der Verträge zueinander und einer Leistung, die der Vertragspartner des widerrufenen Vertrags oder ein Dritter auf Grundlage des widerrufenen Vertrags erbracht hat.

(1) Spieleerwerb

Kostenpflichtige Spielenutzungsverträge sind in der Praxis eher eine Seltenheit, sodass Widerrufsrechte vor allem hinsichtlich des Spieleerwerbs selbst in Betracht kommen. Aus diesem Grund ist das Verhältnis des Erwerbsgeschäfts für die Frage der zusammenhängenden Verträge von gesteigerter Bedeutung. Dies gilt mit Blick auf Mikrotransaktionen umso mehr, weil gerade das Bestehen solcher Zusatzkaufoptionen dazu führen kann, dass ein Spieler sein Widerrufsrecht ausüben möchte, etwa weil sich das Spielen kostenintensiver gestaltet als zuvor angenommen oder weil er sich nicht zutraut, diesbezüglich langfristig rationale Entscheidungen zu treffen.[828]

[826] Das betrifft Spiele, bei denen eine monatliche Gebühr entrichtet werden muss, wie z. B. World of Warcraft oder Final Fantasy XIV, dazu schon Fn. 820.

[827] BeckOGK BGB/*Rosenkranz*, § 360 BGB Rn. 4, 6; *Wendt/Lorscheid-Kratz*, BB 2013, 2434, 2436.

[828] Während etwa glücksspielabhängige Spieler von Spielbanken verlangen können, sie am Spielen zu hindern, besteht eine solche Funktion oder auch nur eine Ausgabenobergrenze für die meisten Spiele nicht, sodass solche „radikalen" Schritte notwendig sein können.

(a) Sachliche Beziehung

Wann ein sachlicher Bezug von Geschäften zueinander vorliegt, ist mangels Anwendungsfällen in der Rechtsprechung ungeklärt.[829] Auch in den Erwägungsgründen zur Verbraucherrechte-RL finden sich keine Anhaltspunkte für eine Auslegung der Norm. Ebenso wenig leistet der Wortlaut näheren Aufschluss über eine mögliche Auslegung.[830] In der Literatur herrscht Uneinigkeit hinsichtlich der Anforderungen an den Bezug der Geschäfte zueinander.

Vielstimmig wird befürwortet, dass der Tatbestand des § 360 BGB auf Grund der weitreichenden Rechtsfolgen und als Ausnahme vom Prinzip der Relativität der Schuldverhältnisse jedenfalls eng auszulegen sei.[831] Ebenso finden sich Stimmen, die für eine weite Auslegung plädieren.[832]

So wird teilweise der Schwerpunkt auf den Telos der Norm gelegt, wonach der Verbraucher nicht durch den Bestand anderer Verträge von der Wahrnehmung seines Widerrufsrechts abgehalten werden solle. Aus diesem Grund sei jedenfalls dann ein sachlicher Bezug anzunehmen, wenn der eine Vertrag ohne den anderen für den Verbraucher völlig sinnlos werde.[833] Weiterhin soll ein sachlicher Bezug vorliegen, wenn der bestehende Vertrag im Verhältnis zum widerrufenen Vertrag eine nur völlig untergeordnete Rolle spielt und deshalb als Zusatz- oder Nebenvertrag angesehen werden kann, was wiederum dadurch indiziert werde, dass der Nebenvertrag alleine sinnlos wäre.[834]

Andere fordern hingegen eine wertungsgeladene Kausalbeziehung zwischen den Leistungsgegenständen der Verträge.[835] Im Rahmen dieser Wertung soll die Sinnlosigkeit des übrigen Vertrags lediglich als Indiz dienen. Als andere Kriterien werden daneben die zuvor genannte Kategorisierung des übrigen Vertrags als Neben- bzw. Zusatzvertag oder eine Bezugnahme zueinander im Vertragstext genannt.[836]

Insgesamt ist allen Ansichten jedenfalls gemein, dass es auf eine Gesamtschau der Umstände ankommt, die bei wertender Betrachtung einen Zusammenhang der Verträge zueinander begründen können. Ob dieser Zusammenhang dabei als Kausalität beschrieben wird, die sich aus den Indizien ergibt,[837] oder der Bezug unmittelbar

---

829 Vgl. *Mandl*, EuZW 2020, 477, 481.

830 Zum Wortlaut auch umfassend *Freudenmacher*, Zusammenhängende Verträge, S. 52 ff.

831 BeckOGK BGB/*Rosenkranz*, § 360 BGB Rn. 23; Staudinger/*Herresthal,* § 360 BGB Rn. 14; *Freudenmacher*, Zusammenhängende Verträge, S. 107 ff.

832 Wohl für eine Auslegung, wonach bereits eine bloß kausale Beziehung der Verträge ausreichen soll MünchKommBGB/*Habersack*, § 360 BGB Rn. 4; ähnlich BeckOK BGB/*Müller-Christmann,* § 360 BGB Rn. 7.

833 *Wendt/Lorscheid-Kratz*, BB 2013, 2434, 2346; dagegen Staudinger/*Herresthal,* § 360 BGB Rn. 15.

834 *Wendt/Lorscheid-Kratz*, BB 2013, 2434, 2346 f.

835 *Mandl*, EuZW 2020, 1033, 1039; ebenfalls mit Schwerpunkt auf der Kausalbeziehung MünchKommBGB/*Habersack*, § 360 BGB Rn. 4; BeckOK BGB/*Müller-Christmann,* § 360 BGB Rn. 7.

836 MünchKommBGB/*Habersack*, § 360 BGB Rn. 4

837 So MünchKommBGB/*Habersack*, § 360 BGB Rn. 4; *Mandl*, EuZW 2020, 1033, 1039; ähnlich Staudinger/*Herresthal,* § 360 BGB Rn. 14.

wertend bestimmt wird,[838] ist dabei unerheblich. Auf Grund der Unbestimmtheit des Wortlauts verdient eine solche flexible Gesamtbetrachtung unter Bezugnahme auf den Zweck der Norm Zustimmung.

Beim Kauf von Mikrotransaktionen spricht vor diesem Hintergrund vieles dafür, dass es sich dabei im Verhältnis zum Spieleerwerb um einen zusammenhängenden Vertrag handelt. Starkes Indiz hierfür ist zunächst die wirtschaftliche Abhängigkeit der Mikrotransaktion vom vorherigen Spieleerwerb. Der Spieler muss zwingend in irgendeiner Form Zugriff auf die Spielesoftware erhalten, um die durch Mikrotransaktionen erworbenen Güter nutzen zu können. Damit streitet auch der Zweck der Regelung dafür, hier einen Widerrufsdurchgriff anzunehmen. Tätigt der Spieler Mikrotransaktionen und wendet dafür Geld auf, intensiviert sich der sunk-cost Effekt zu seinen Lasten.[839] Er wird eher geneigt sein weiterzuspielen und von einem Widerruf des Kaufvertrags über die Spielesoftware absehen, wenn damit ein unwiederbringlicher Verlust der bereits zusätzlich erworbenen Spielinhalte einhergeht.

Zudem stellen die hier behandelten Fälle geradezu Musterbeispiele für einen Hauptvertrag mit einem zugehörigen Nebenvertrag dar. Durch den Kaufvertrag über die Spielesoftware wird das Hauptspiel erworben, das durch einzelne zusätzlich erwerbbare Inhalte supplementiert wird. Als einzelner Inhalt eines ansonsten umfassenden und komplexen Spiels ist eine individuelle Mikrotransaktion regelmäßig lediglich von untergeordneter Bedeutung.

Hinzu kommt, dass auch aus den Entwurfsmaterialien zum § 360 BGB explizit hervorgeht, dass dieser auf Fälle von kostenpflichtigen pflichtigen Zusatzkäufen auf digitalen Online-Plattformen Anwendung finden sollte.[840] Der Verkauf von Mikrotransaktionen in kostenpflichtigen Spielen kann hierfür geradezu als Paradebeispiel dienen.

Insgesamt ist deshalb der sachliche Bezug des Kaufvertrags des Spiels zu Verträgen über einzelne Mikrotransaktionen anzunehmen.

(b) Personelle Beziehung

§ 360 BGB erfordert weiterhin, dass die Leistung des verbundenen Vertrags vom Unternehmer des widerrufenen Vertrags oder von einem Dritten, der mit diesem Unternehmer eine Absprache getroffen hat, erbracht wird. Für die Konstellation der Mikrotransaktionen und des Spieleerwerbs bedeutet dies, dass der Verkäufer des Spiels entweder selbst die Mikrotransaktionen anbietet oder der Anbieter der Mikrotransaktionen eine Absprache mit dem Verkäufer des Spiels trifft, auf deren Grundlage die Zusatzinhalte verkauft werden.

---

[838] So wohl BeckOGK BGB/*Rosenkranz*, § 360 BGB Rn. 24; *Wendt/Lorscheid-Kratz*, BB 2013, 2434, 2346.

[839] Siehe dazu bereits S. 65 f.

[840] BT-Drs. 17/13951, S. 68; ähnlich BeckOGK BGB/*Rosenkranz*, § 360 BGB Rn. 24.5.

Videospiele werden regelmäßig auf verschiedenen Vertriebswegen angeboten. So ist ein Verkauf im Einzelhandel in physischer Form möglich, ebenso werden sie von Online-Händlern im Versandhandel angeboten. Hinzu kommt der Absatz über digitale Verkaufsplattformen wie Steam, Epic Games Store oder App-Stores auf Smartphones.[841] Daneben bieten zudem einige größere Spieleanbieter selbst ihre Produkte unmittelbar zum digitalen Kauf an.[842]

Die verschiedenen Parteikonstellationen variieren zudem je nach Rechtsform des Marktteilnehmers und sollen hier nicht umfassend behandelt werden.[843]

(aa) Identität von Verkäufer und Anbieter

Unproblematisch ist die personelle Voraussetzung des § 360 BGB zunächst dann, wenn es sich bei Verkäufer und Anbieter der Mikrotransaktionen um dieselbe (juristische) Person handelt.[844] Wird also das Spiel direkt vom Anbieter, z. B. im hauseigenen Online-Store oder unmittelbar von dessen Website erworben, so sind Verkäufer des Spiels und der spätere Anbieter von Mikrotransaktionen personenidentisch. Die korrespondierende Anforderung des § 360 BGB ist in diesen Fällen mithin erfüllt.

(bb) Personenverschiedene Verkäufer und Anbieter

Schwieriger ist die Lage zu beurteilen, wenn, wie in den meisten praktischen Fällen, Verkäufer und Anbieter personenverschieden sind. Zu denken ist dabei etwa an den Standardfall, dass bei einem Händler eine Kopie des Spiels erworben und später vom Spieleanbieter eine Mikrotransaktion gekauft wird.

In diesen Fällen bedarf es einer Vereinbarung zwischen dem Unternehmer des widerrufenen Vertrags und dem Spieleanbieter als Dritten. Dieses Erfordernis soll dem Umstand Rechnung tragen, dass ein Widerrufsdurchgriff nicht bei jeder sachlichen Verbindung von Verträgen gerechtfertigt ist:[845] Wird bspw. im Fernabsatz ein Auto erworben, so erstreckt sich ein mögliches Widerrufsrecht nicht auch auf Autoreifen, die von einem unbeteiligten Händler verkauft werden, obwohl ein gewisser sachlicher Bezug besteht und der Besitz des Fahrzeugs für den Verbraucher Voraussetzung für den Erwerb der Reifen war.

---

[841] Die Frage, wer unter welchen Umständen beim Erwerb über diese Storeplattformen der Vertragspartner des Verbrauchers wird, ist umstritten, ist nach der hier im Ergebnis vertretenen Ansicht aber nicht relevant und wird deshalb nicht näher behandelt, siehe dazu z. B. *Kannowski/Till*, NJOZ 2017, 522, 524; Taeger/Pohle/*Ewald*, 32.7, Rn. 46 mwN.

[842] So etwa die Publisher EA (über die hauseigene Vertriebsplattform Origin, https://www.origin.com/deu/en-us/store) und Activision Blizzard (https://eu.shop.battle.net/de-de); dazu *Merk/Schneider*, MMR-Beil. 2019, 12, 16.

[843] Eingehend zum Ablauf von Entwicklung und Vertrieb Duisberg/Picot/*Picot*, Recht der Computerspiele S. 105 ff; *Rauda*, Recht der Computerspiele Rn. 565 ff.

[844] Vgl. BeckOGK BGB/*Rosenkranz*, § 360 BGB Rn. 26; vgl. *Mandl*, EuZW 2020, 1033, 1039.

[845] MünchKommBGB/*Habersack*, § 360 BGB Rn. 6.

Dabei ist die Formulierung des Gesetzes allerdings insoweit missverständlich, als dass verlangt wird, dass die Leistung „auf der Grundlage einer Vereinbarung zwischen dem Dritten und dem Unternehmer des widerrufenen Vertrags erbracht wird". Dem Verbraucher gegenüber wird die Leistung der Mikrotransaktionen auf Grundlage einer eigenen Absprache mit dem Anbieter erbracht und nicht etwa auf Grundlage einer Verpflichtung des Anbieters gegenüber dem Spieleverkäufer.[846] Vielmehr bedarf es einer Absprache – konkludent oder ausdrücklich – zwischen Unternehmer (Spieleverkäufer) und Drittem (Spieleanbieter), die rahmenvertragsartig Einsichtsmöglichkeiten für den Dritten liefert.[847] Mit anderen Worten muss ein entsprechendes Näheverhältnis nicht nur zwischen dem Vertragsgegenstand, sondern auch zwischen den Vertragsparteien bestehen.[848]

Grund für diese Voraussetzung ist, dass mögliche Widerrufsfolgen den Dritten nicht unvorhersehbar treffen sollen und er somit Möglichkeit bekommt, entsprechende Absprachen, z. B. hinsichtlich von Regressregelungen, mit dem Unternehmer zu treffen.[849] Aus diesem Grund soll das zusammenhängende Geschäft in der Vereinbarung zwischen Unternehmer und Drittem zumindest bereits nahegelegt und angedacht sein.[850]

Vor diesem Hintergrund ließe sich augenscheinlich einwenden, dass zwischen Veräußerer und Spieleanbieter keine unmittelbare Abrede über den Verkauf weiterer Mikrotransaktionen stattfindet. Der Verkäufer ist entkoppelt vom eigentlichen Betrieb des Spiels, der Verkauf erfolgt im Wege eines Massengeschäfts über Umwege vieler verschiedener Vertriebspartner und Händler, sodass der Endverkäufer regelmäßig keine Absprache mit dem eigentlichen Entwickler oder Betreiber trifft.[851]

Allerdings besteht kein Schutzbedürfnis für den Spieleanbieter: Wenn das einschränkende Merkmal der Absprache zwischen Unternehmer (also dem Spieleverkäufer) und Drittem (dem Betreiber) den Dritten vor unvorhersehbaren Rückforderungsfolgen schützen soll, kann es nicht einschränkend herangezogen werden, wenn der Dritte von vornherein das Gesamtgeschehen überblicken kann. Anders als ein unbeteiligter Dritter hat der Spieleanbieter die Spielesoftware selbst in Verkehr gebracht. Es lässt sich eine ununterbrochene Vertriebskette vertraglicher Abreden bis zum Spieleanbieter zurückverfolgen. Würde man eine direkte Absprache zwischen Veräußerer und Drittem fordern, wären Umgehungsgeschäften Tür und Tor geöffnet, indem die Regelung des § 360 BGB durch das Zwischenschalten von Vertriebspartnern zu Lasten des Verbrauchers ausgeschaltet werden könnte.[852] Es

846 Vgl. MünchKommBGB/*Habersack*, § 360 BGB Rn. 7.

847 MünchKommBGB/*Habersack*, § 360 BGB Rn. 7; Staudinger/*Herresthal,* § 360 BGB Rn. 17.

848 Vgl. BeckOGK BGB/*Rosenkranz*, § 360 BGB Rn. 25.

849 BeckOGK BGB/*Rosenkranz*, § 360 BGB Rn. 27; *Wendt/Lorscheid-Kratz*, BB 2013, 2434 2436; *Nölscher*, VuR 2017, 93, 94; vgl. schon BT-Drs. 17/2764, S. 19 f.

850 Staudinger/*Herresthal,* § 360 BGB Rn. 17.

851 Vgl. Duisberg/Picot/*Picot*, Recht der Computerspiele S. 105 f.

852 Wohl dennoch anderer Ansicht MünchKommBGB/*Habersack*, § 360 BGB Rn. 7 aE.

kann für den Verbraucherschutz keinen Unterschied machen, ob der Dritte selbst eine Absprache mit dem Unternehmer getroffen hat oder weitere Parteien zwischengeschaltet sind.

Dies muss umso mehr gelten, wenn der Vertrag mit dem Unternehmer dem Dritten zugutekommt bzw. der Unternehmer effektiv für den Dritten handelt. Zwar ist Vertragspartner des Spielekaufs jeweils der veräußernde Unternehmer, der wirtschaftliche Vorteil aus diesem Geschäft fließt aber am Ende dem Spieleanbieter zu, der von steigenden Verkaufszahlen profitiert.

Darüber hinaus handelt es sich bei den durch Mikrotransaktionen erworbenen Inhalten um Güter, die ausschließlich im Rahmen des Spiels selbst verwendet werden können. Damit unterscheiden sich die in Rede stehenden Verträge von solchen Geschäften, bei denen die Geschäfte isoliert sinnvoll sein können. Wird etwa ein Kredit zur Finanzierung eines Grundstückskaufs aufgenommen, so können sowohl Darlehnsvertrag als auch Grundstückskaufvertrag unabhängig voneinander bestehen, sodass Kreditgeber und Grundstücksverkäufer nicht zwingend Kenntnis von der Existenz des jeweils anderen haben müssen. Der Verkäufer von Mikrotransaktionen hat aber hingegen sichere Kenntnis, dass der Spieler auf irgendeine Art das Spiel erworben hat, da dies gerade Grundvoraussetzung dafür ist, dass ein weiterer Vertrag im Spiel geschlossen werden kann. Eine für § 360 BGB erforderliche personelle Beziehung ist deshalb in diesem Fall anzunehmen.

(cc) Ergebnis personelle Beziehung

Insgesamt besteht beim Verkauf von Mikrotransaktionen regelmäßig die nötige personelle Beziehung. Eine solche ist unproblematisch gegeben, wenn der Anbieter selbstständig, z. B. über eine eigene Vertriebsplattform, ein Spiel verkauft. Allerdings wird man eine entsprechende Vereinbarung auch annehmen müssen, wenn das Spiel im Einzelhandel oder durch Zwischenhändler vertrieben wird. Eine solche Absprache kann durch die Verbindung entlang der Lieferkette angenommen werden. Mangelnde Schutzbedürftigkeit des Anbieters rechtfertigt eine extensive Auslegung des Merkmals.

(2) Nutzungsvertrag

Das zuvor ausgeführte Verhältnis von Spieleerwerb zu Kaufvertrag über Mikrotransaktionen lässt sich gesteigert auf das Verhältnis von Spielenutzungsvertrag und Mikrotransaktionen übertragen.

Hier besteht sogar ein noch stärkerer sachlicher Bezug der Geschäfte zueinander. Ebenso wie ohne den Spieleerwerb weitere Transaktionen für den Spieler wertlos werden, kann ohne den Nutzungsvertrag die Spielesoftware nicht verwendet werden. Dabei nimmt der Spielenutzungsvertrag als Dauerschuldverhältnis noch eher den Charakter eines Rahmenvertrags an,[853] was regelmäßig als Indiz für ei-

[853] Dazu auch schon S. 141 ff.

nen sachlichen Bezug gesehen wird.[854] Schlussendlich ähneln sich auch die Vertragsabschlussbedingungen, indem beide Verträge online bzw. digital über die vom Spieleanbieter eingerichtete Spielumgebung geschlossen werden. Insgesamt ist deswegen beim Nutzungsvertrag erst recht von einem mit späteren Mikrotransaktionen sachlich zusammenhängenden Vertrag auszugehen.

Weiterhin besteht ein engerer personeller Bezug, da beide Verträge mit dem Spieleanbieter geschlossen werden, sodass es nicht auf eine Absprache mit Dritten ankommt.

Es handelt sich damit Nutzungsverträgen und dem Kauf von Mikrotransaktionen um zusammenhängende Verträge iSd. § 360 BGB.

(3) Rechtsfolgen

Als Folge des Zusammenhangs der Verträge greift der Widerruf des Nutzungs- bzw. Erwerbvertrags durch auf etwaige vor dem Widerruf geschlossene Verträge über Mikrotransaktionen. Diese sind demnach ebenfalls nach §§ 355 ff BGB rückabzuwickeln.

Hingegen besteht – erstaunlicherweise – keine Belehrungspflicht über die Rechtsfolgen des Widerrufs eines mit anderen Verträgen zusammenhängenden Geschäfts.[855] Das Gesetz wurde diesbezüglich nicht novelliert und sieht derartige Belehrungspflichten lediglich für bestimmte Vertragstypen vor.[856] Entsprechend ist nicht zu erwarten, dass bei vielen Verträgen am Markt eine wegen fehlerhafter Belehrung nach § 356 Abs. 3 BGB verlängerte Widerrufsfrist bzw. ein „Widerrufsjoker“[857] besteht.

Zu beachten ist jedoch, dass nach §§ 360 Abs. 1 S. 2, 358 Abs. 4 S. 2, 356 Abs. 5 BGB bei der Rückabwicklung von Verträgen über die Bereitstellung digitaler Inhalte vom Verbraucher Wertersatz zu leisten ist.[858]

e) Ergebnis zusammenhängende Verträge

Im Ergebnis sind sowohl der Kaufvertrag als auch der Vertrag über die Nutzung des Spiels Verträge, die iSd. § 360 BGB mit einzelnen Kaufverträgen über Mikrotransaktionen im Zusammenhang stehen. Ein Widerruf des Spiele- bzw. Nutzungsvertrags greift damit auch durch auf etwaige Mikrotransaktionen, die zuvor getätigt wurden. Diese sind ebenfalls rückabzuwickeln, wobei der Verbraucher hier Wertersatz zu leisten hat, der sich nach dem objektiven Wert der erhaltenen Spielinhalte bemisst.

---

[854] Vgl. schon S. 152 f.

[855] Staudinger/*Herresthal,* § 360 BGB Rn. 36; BeckOGK BGB/*Rosenkranz*, § 360 BGB Rn. 45; vgl. BeckOK BGB/*Müller-Christmann,* § 360 BGB Rn. 17.

[856] So etwa in Art. 247 § 12 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 lit. b EGBGB für Verbraucherdarlehen und Finanzierungshilfen oder in Art. 242 § 1 Abs. 1 EGBGB für Timesharingverträge.

[857] Dazu *Lühmann/Latta/Siemonsen-Grauer*, BKR 2020, 232; *Friesen*, EWS 2017, 29.

[858] Diese Rechtsfolge tritt in jedem Fall ein, selbst wenn die Inhalte theoretisch herausgegeben werden könnten; zum objektiven Wert von virtuellen Spielinhalten siehe schon S. 127 ff.

3. Rückabwicklung der Verträge über Mikrotransaktionen

Sollte sich ein Kaufvertrag über Mikrotransaktionen als unwirksam erweisen, sei es auf Grund der Minderjährigkeit des Spielers, auf Grund einer Sittenwidrigkeit der Angebote oder anderer rechtlicher Gründe, ist nach den allgemeinen Regeln des Zivilrechts rückabzuwickeln.[859]

Als Rückabwicklungsregime für unwirksame schuldrechtliche Verträge dient das Bereicherungsrecht. So ist auch bei unwirksamen Verträgen über Mikrotransaktionen nach § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB von den Vertragsparteien das Erlangte herauszugeben.

Für den Spieleanbieter bedeutet dies, dass er den vom Spieler gezahlten Kaufpreis herauszugeben hat.[860]

Die Rückabwicklung der Leistung, die der Spieler erhalten hat, erweist sich hingegen schwieriger. Rein faktisch ist es ihm unmöglich, die Spielinhalte an den Anbieter zurückzugeben; er selbst verfügt nicht über die technischen Mittel, Inhalte an den Anbieter zu übertragen.[861] Vielmehr kann der Anbieter selbstständig auf den Account des Spielers zugreifen und bestimmte Spielinhalte entfernen. Grundsätzlich ist in Fällen, in denen die Herausgabe des Erlangten nicht möglich ist, nach § 818 Abs. 2 Alt. 1 BGB Wertersatz zu leisten.

a) Bereicherungsrechtlich Erlangtes

Einem Spieler, der durch Mikrotransaktionen Spielinhalte erwirbt, werden die Nutzungsmöglichkeit und ein entsprechendes Nutzungsrecht an den konkreten Inhalten eingeräumt.[862] Sollte sich diese Bereitstellung als rechtsgrundlos erweisen, ist das Erlangte nach § 812 Abs. 1 S. 1 1. Alt. BGB herauszugeben.

Dies ist unproblematisch möglich in Fällen, in denen mit Mikrotransaktionen bestimmte Spielinhalte erworben wurden und diese noch nicht verwendet oder verbraucht sind. Dann kann eine Rückabwicklung durchgeführt werden, indem die Inhalte vom Account des Spielers entfernt werden.[863]

Abhängig von der Art der Inhalte und dem bereits erfolgten Umgang mit diesen sind weniger klar zu beantwortende Konstellationen denkbar, die sich in drei Kategorien einteilen lassen.

Zunächst ist denkbar, dass ein verbrauchbarer Spielinhalt, etwa ein virtueller Heiltrank, erworben und nachfolgend vom Spieler verwendet und aufgebraucht wird. In diesen Fällen kann eine Bereicherung des Spielers nicht mehr durch bloßes Entfernen der Inhalte abgeschöpft werden.

---

[859] *Maties*, NJW 2020, 3685, 3691; vgl. *Schippel*, ITRB 2021, 120, 121.

[860] *Maties*, NJW 2020, 3685, 3691.

[861] Vgl. *Maties*, NJW 2020, 3685, 3691.

[862] Schon S. 114 ff; aus bereicherungsrechtlicher Sicht auch *Schippel*, ITRB 2021, 120, 121.

[863] Ebenso *Maties*, NJW 2020, 3685, 3691; vgl. für vergleichbaren Fall der „Rückgabe“ von Handy-Klingeltönen *Mankowski/Schreier*, VuR 2007, 281, 285.

Weiterhin sind Fälle möglich, in denen ein Gegenstand erworben wird, der nicht verbrauchbar, sondern beliebig oft anwendbar ist. Zu denken ist dabei etwa an „Skins“[864] in Online-Spielen, die nach dem Erwerb dauerhaft auf dem Account verwendet werden können. Diese Konstellation ähnelt am ehesten dem in der Literatur behandelten Fall der Handy-Klingeltöne, bei denen es sich ebenfalls um Nutzungsrechte an digitalen Produkten handelt, die beliebig oft verwendet werden können.[865]

Schlussendlich werden häufig digitale Dienstleistungen oder Services angeboten, die im Rahmen einer Rückabwicklung Schwierigkeiten bereiten können. In diesen Fällen geht die Leistung des Diensteanbieters unmittelbar in einem Spielerfolg auf und lässt sich nicht sinnvoll in natura rückabwickeln.

aa) Spielinhalte werden verbraucht

Ist eine Herausgabe des erlangten Etwas nach § 812 Abs. 1 BGB nicht möglich, so ist nach § 818 Abs. 2 BGB Wertersatz zu leisten.

Werden Spielinhalte bei ihrer Verwendung verbraucht, ergeben sich keine Unterschiede zu hergebrachten Fällen, in denen die erlangten Güter verbraucht werden. So ist nach § 818 Abs. 2 BGB Wertersatz zu leisten, wenn der rechtsgrundlos erlangte Apfel gegessen oder das rechtsgrundlos erlangte Benzin verbraucht wird.[866] Anzumerken ist dabei, dass nicht etwa der schuldrechtlich vereinbarte Kaufpreis ausschlaggebend für die Höhe des Wertersatzes ist, sondern der objektive Wert des verbrauchten Gegenstandes heranzuziehen ist.[867]

Selbiges gilt im Falle des Aufbrauchens der erlangten Spielinhalte: Auch hier ist Wertersatz in Höhe des Marktwertes zu leisten. Bereits oben wurde festgestellt, dass sich die Bestimmung eines Marktwertes für Spielinhalte diffizil gestaltet, weil kein funktionierender Markt vorliegt, sondern der Anbieter die Preise selbstständig und frei bestimmen kann.[868] Es ist deshalb auf einen angemessenen Wert abzustellen. Insgesamt ist also für verwendete Spielinhalte Wertersatz zu leisten,[869] wobei die Höhe des Werts im Streitfall geschätzt werden kann. In jedem Fall scheidet ein Anspruch auf Wertersatz aber nicht allein deshalb aus, weil sich kein konkreter Wert der Inhalte ermitteln lässt.[870]

[864] Zum Begriff siehe S. 128 f, 131.

[865] Zu den Parallelen bereits oben S. 129; umfassend hierzu *Mankowski/Schreier*, VuR 2007, 281.

[866] BGH, NJW 2017, 320, 323 Rn. 37 – Preisanpassungsklausel; Schulze/*Wiese*, § 818 BGB Rn. 7; Jauernig/*Stadler*, § 818 BGB Rn. 12.

[867] Stete Rspr., BGH, NJW 1996, 3409, 3411; BGH, NJW 1987, 2869, 2872 – Chanel No. 5; BGH, NJW 1971, 609, 611; ebenso BeckOK BGB/*Wendehorst*, § 818 BGB Rn. 27; MünchKommBGB/*Schwab*, § 818 BGB Rn. 82 f.

[868] Zum objektiven Wert oben S. 127 ff.

[869] Ebenso *Psczolla*, Onlinespielrecht, S. 145.

[870] So aber *Maties*, NJW 2020, 3685, 3691.

bb) Spielinhalte dauerhaft nutzbar

Neben den verbrauchbaren Inhalten sind häufig auch dauerhaft erwerbbare Spielinhalte im Wege der Mikrotransaktionen erhältlich. Großer Beliebtheit erfreuen sich „Skins", die das Aussehen des Spielcharakters, einzelner Gegenstände oder lediglich bestimmter Animationen verändeRn. Der Spieler kann solche Inhalte beliebig oft verwenden, ohne dass sie aufgezehrt werden.

Eine Rückabwicklung kann deshalb zunächst unproblematisch über § 812 Abs. 1 S. 1BGB erreicht werden, indem die noch vorhandenen Gegenstände vom Account des Spielers entfernt werden.

Schwierigkeiten bereitet indes die Frage, wie damit umzugehen ist, wenn der Spieler den Gegenstand zwischenzeitlich verwendet hat, z. B. bereits mehrere Spielrunden mit einem Skin bestritten hat. Auch hier ergeben sich zunächst keine rechtlichen Besonderheiten: Ebenso wie der Käufer eines Autos für die gefahrenen Kilometer als Nutzungen Wertersatz nach § 818 Abs. 2 BGB zu leisten hat,[871] hat der Spieler für die Nutzung der Spielinhalte Wertersatz zu leisten.[872] Dem lässt sich prima facie entgegenhalten, dass in Fällen, in denen von vornherein keine Rückgabe der Leistung möglich ist, sondern vielmehr der primäre Bereicherungsgegenstand die Nutzung selbst ist, weitere Nutzungen nicht herauszugeben sind.[873] Da bei Mikrotransaktionen ebenfalls nur Nutzungsrechte übertragen werden, läge es nahe, auch hier von einem Wertersatz für gezogene Nutzungen abzusehen und stattdessen, ebenso wie bei verbrauchbaren Spielinhalten, eine angemessene Lizenzgebühr zu verlangen.

Das würde für den konkreten Fall der dauerhaft verwendbaren Spielinhalte allerdings unberücksichtigt lassen, dass es sich zwar rechtlich um übertragene Nutzungsrechte handelt, rein faktisch aber die Interessenlage eher mit physischen Gegenständen vergleichbar ist:[874] Wird ein physischer Gegenstand dauerhaft veräußert und stellt sich dieses Geschäft im Nachhinein als unwirksam heraus, so hat der Erwerber lediglich Nutzungsersatz in Höhe des Wertverlustes zu entrichten, denn erlangt hat er nur, dass er durch die Verwendung fremder Gegenstände die Abnutzung der eigenen Sachen erspart.[875] Nur auf diesem Weg kann der vermögensmäßigen Entscheidung der Parteien, dass der Erwerber endgültig die Kaufsache erlangen soll,

---

[871] Vgl. auch BGH, NJW 2017, 2997, 2998 Rn. 31; BGH, NJW 2013, 2021, 2023 Rn. 25 ff – DSL-Anschluss; MünchKommBGB/*Schwab*, § 818 BGB Rn. 98 ff.

[872] *Maties*, NJW 2020, 3685, 3691; für Klingeltöne wiederum *Mankowski/Schreier*, VuR 2007, 281, 285.

[873] BeckOK BGB/*Wendehorst*, § 818 BGB Rn. 11; MünchKommBGB/*Schwab*, § 818 BGB Rn. 98; vgl. Staudinger/*Lorenz*, § 818 BGB Rn. 13 aE.

[874] Ähnlich *Spindler*, ZGE 2011, 129, 148, der erkennt, dass innerhalb des Spiels virtuelle Inhalte wie Sachen verwendet werden.

[875] BGH, NJW 2016, 3783, 3784 f Rn. 13 ff; BGH, NJW 2006, 1582, 1583 Rn. 12; BGH, NJW 1996, 250, 252; Staudinger/*Lorenz*, § 818 BGB Rn. 13 aE.

Rechnung getragen werden.[876] Der Erwerber sieht die Sache als seine eigene an und muss bei der Nutzung keine weiteren Kosten neben dem bloßen Wertverlust seiner Sache fürchten. Andernfalls bestünde die Gefahr, dass sich die Nutzungsgebühren schnell über den initial vereinbarten Kaufpreis hinaus steigern könnten.[877]

Eine vergleichbare vermögensmäßige Entscheidung liegt auch dem dauerhaften Erwerb von Spielinhalten durch Mikrotransaktionen zu Grunde. Der Spieler erwirbt das dauerhafte Nutzungsrecht. Ähnlich wie beim Kauf einer CD ist die Nutzungsberechtigung und die Nutzungsmöglichkeit auf das konkrete, zur Verfügung gestellte (digitale) Werkstück begrenzt, das durch die Zuordnung zum Account individualisiert werden kann. Der Spieler behandelt den Inhalt nicht etwa wie ein fremdes Recht, zu dessen Benutzung er befugt ist, sondern als „seinen" Gegenstand innerhalb des Spiels, über den er uneingeschränkt im Rahmen der tatsächlichen Möglichkeiten verfügen kann.

Aus diesem Grund müssen auf den dauerhaften Erwerb von Spielinhalten bereicherungsrechtlich die Grundsätze über den Kauf von Sachen angewandt werden, sodass nur ein Wertverlust durch den Spieler auszugleichen ist. Ein solcher Wertverlust ist auf Grund der Natur der Spielinhalte als digitale, nicht abnutzbare Güter allerdings nicht denkbar.

Im Ergebnis sind deshalb lediglich die auf Dauer überlassenen Spielinhalte herauszugeben, ein darüber hinausgehender Wertersatz für deren Nutzung ist nicht zu leisten.

cc) Spielinhalte naturgemäß nicht herauszugeben

Die dritte Gruppe bilden solche Mikrotransaktionen, die von vornherein naturgemäß keiner Rückabwicklung zugänglich sind. So ist es etwa in vielen Online-Spielen möglich, gegen eine Gebühr einen monatlichen prozentualen Ressourcenbonus, wie Gold oder Erfahrung, zu erhalten. Ebenfalls denkbar ist z. B. die einmalige Wiederbelebung des Spielcharakters gegen Geldzahlung, das Überspringen von Wartezeit oder das Wiederauffüllen von Energie.[878]

All diesen Fällen ist gemein, dass hier keine Nutzungsrechte an Spielinhalten übertragen werden, sondern konkrete Erfolge herbeigeführt werden. Damit handelt es sich um „Dienstleistungen"[879] durch den Anbieter, die dieser gegenüber dem Spieler vornimmt. Bei solchen Handlungen ist eine Herausgabe in natura grund-

[876] Staudinger/*Lorenz*, § 818 BGB Rn. 13 aE; ähnlich MünchKommBGB/*Schwab*, § 818 BGB Rn. 98.

[877] MünchKommBGB/*Schwab*, § 818 BGB Rn. 99.

[878] Zu den verschiedenen Arten von Angeboten näher *Anderie*, Quick Guide Game Hacking, Blockchain und Monetarisierung, S. 83.

[879] Dienstleistung ist hier untechnisch zu verstehen, sodass die geschuldete Leistung je nach Umständen durchaus als Werkvertrag zu qualifizieren sein kann. Jedenfalls wird aber nicht die Einräumung der Nutzungsmöglichkeit an konkreten Inhalten geschuldet.

sätzlich ausgeschlossen, sodass stets Wertersatz zu leisten ist.[880] Auch hier ist mangels eines vergleichbaren Marktpreises für derlei Dienstleistungen eine angemessene Vergütung zu bestimmen, die sich am ursprünglichen Preis und dem Preis für ähnliche Leistungen im Spiel orientieren kann.[881]

b) Entreicherung des Spielers

Hat der Spieler durch die Mikrotransaktionen einen wie oben diskutierten Wertzuwachs in seinem Vermögen zu verzeichnen, so hat er diesen herauszugeben. Dies gilt jedoch nach § 818 Abs. 3 BGB nur, soweit der Schuldner noch bereichert ist, also das rechtsgrundlos Erlangte oder die dadurch erlangten Vorteile noch in seinem Vermögen vorhanden sind. Eine Bereicherung ist noch vorhanden, wenn der Schuldner durch das rechtsgrundlose Geschäft besser steht, als wenn dieses weggedacht würde.[882]

Dies ist insbesondere in den Fällen problematisch, in denen der Spieler entweder einen verbrauchbaren Spielinhalt verwendet hat oder durch eine Dienstleistung keinen Mehrwert erfahren hat. So kann bspw. der Spieler einen erworbenen Heiltrank verwendet haben und dennoch den Kampf gegen ein Monster verloren haben, die aufgefüllte Energie kann für eine erfolglose Handlung verwendet worden sein, eine erworbene Gewinnchance kann sich nicht realisiert haben. Die Beispiele sind zahllos und stark abhängig vom jeweiligen Spielverlauf und den konkreten Möglichkeiten.

Jedenfalls sind zahlreiche Fälle denkbar, in denen der Spieler keinen langfristigen Vorteil erwirbt und deshalb durch eine Wertersatzpflicht schlechter stünde, als wenn er nie eine Transaktion getätigt hätte.

Auch in dieser Frage besteht ein Zwiespalt zwischen den zunächst anwendbar scheinenden rechtlichen Grundsätzen und der tatsächlichen Interessenlage. Der Verbrauch von virtuellen Spielinhalten stellt die Verwendung von Nutzungsrechten an Immaterialgütern dar. Bei einem solchen Gebrauch eines Schutzrechts wird von der Rechtsprechung angenommen, dass eine Bereicherung grundsätzlich nicht entfallen könne.[883] Dieser Grundsatz basiert auf der Annahme, dass bei der rechtsgrundlosen Verwendung fremder Schutzrechte schon die Möglichkeit der Verwendung

[880] BGH, NJW 2007, 1130, 1131 Rn. 14 f – Rückschlagsperre; BGH, NJW 2000, 1560, 1562; BeckOK BGB/*Wendehorst*, § 818 BGB Rn. 11; MünchKommBGB/*Schwab*, § 818 BGB Rn. 89 f; vgl. Jauernig/*Stadler*, § 818 BGB Rn. 12.

[881] Siehe S. 127 ff.

[882] BeckOK BGB/*Wendehorst*, § 818 BGB Rn. 36 f.

[883] BGH, NJW 2017, 78, 87 Rn. 96 – Every time we touch; BGH, NJW 2015, 3165, 3168 Rn. 32 – Motorradteile; BGH, GRUR 2012, 715, 718 Rn. 41 – Bochumer Weihnachtsmarkt; BGH, GRUR 1971, 522, 524 – Gasparone II.

selbst das bereicherungsrechtlich erlangte „Etwas“ darstelle, welches, unabhängig von etwaigen damit verbundenen Vorteilen, mit Ausübung des Rechts nicht mehr entfallen könne.[884]

Solch eine Pauschalisierung wird zu Recht kritisiert, weil sie ohne Not von den bereicherungsrechtlichen Grundsätzen, nur das zu kondizieren, was tatsächlich noch vorhanden ist, abweicht.[885] Teilweise wird die Ansicht der Rechtsprechung auch lediglich als Vermutung zu Gunsten einer anhaltenden Bereicherung interpretiert.[886]

Richtigerweise kann es für die Frage, ob dem Verwender von Nutzungsrechten noch eine Bereicherung verbleibt, nur auf eine wertende Betrachtung ankommen.[887] Nur so kann ermittelt werden, ob etwaige Bereicherungen und deren Folgen kausal auf das zuvor Erlangte zurückzuführen sind.

Diese Vermutung einer anhaltenden Bereicherung der Rechtsprechung rechtfertigt sich in der fehlenden Rivalität der Nutzungsrechte an Immaterialgütern, die dem Bereicherten umfassende und flexible Verwendungsmöglichkeiten eröffnen, deren Auswirkungen ihrerseits regelmäßig nur schwer nachvollzogen werden können. Eine Gewinnabschöpfung findet im Bereicherungsrecht nach allgemeiner Meinung nicht statt;[888] wenn aber die Gewinne dem Verwender von Nutzungsrechten bereicherungsrechtlich verbleiben dürfen, dann ist es im Rahmen einer angemessenen Risikoverteilung angezeigt, eine Entreicherung bei kommerzieller Verwendung zu verwehren.[889] Insoweit ist der Rechtsprechung im Ergebnis zuzustimmen. Daraus kann sich aber nicht der allgemeine Schluss ableiten, dass bei eingeräumten Nutzungsrechten stets keine Entreicherung in Betracht kommt. Dies kann nur dort gelten, wo die kommerzielle Nutzung den Gegenpol in der Risikoverteilung liefert.

Damit ist diese Rechtsprechung nicht auf Mikrotransaktionen anzuwenden, die nur zu privaten Zwecken getätigt werden.

Darüber hinaus sind die Vorteile der jeweiligen Spielinhalte unmittelbar an ihre programmierte Wirkung im Spiel geknüpft. Anders als nicht-rivalisierende Immaterialgüter können Spielinhalte, obwohl es sich um Nutzungsrechte handelt,

---

884 BGH, NJW 2015, 3165, 3168 Rn. 32; BGH, GRUR 2012, 715, 718 Rn. 41 – Bochumer Weihnachtsmarkt; BGH, GRUR 1971, 522, 524 – Gasparone II; zustimmend *Jansen*, MMR 2017, 105, 110.

885 Ähnlich *Raue*, ZUM 2017, 71, 72 f; *Zurth*, GRUR 2019, 143, 146; noch weitergehend MünchKommBGB/*Schwab*, § 818 BGB Rn. 185, der stets eine Entreicherung annimmt, wenn nicht anderweitige Aufwendungen erspart werden.

886 BeckOK BGB/*Wendehorst*, § 818 BGB Rn. 54.

887 Dafür *Raue*, ZUM 2017, 71, 72 f; ebenso *Zurth*, GRUR 2019, 143, 146.

888 BGH, GRUR 2010, 237 Rn. 22; BGH, GRUR 1987, 520, 523; BGH, GRUR 1982, 301, 303 – Kunststoffhohlprofil II; MünchKommBGB/*Schwab*, § 818 BGB Rn. 86; Dauner-Lieb/Langen/*Linke*, § 818 BGB Rn. 12; Staudinger/*Lorenz*, § 818 BGB Rn. 27; *Hagmann*, Gewinnherausgabe im Rahmen des Nutzungsherausgabeanspruchs, S. 154 f; *Raue*, Die dreifache Schadensberechnung, S. 415 ff; *Raue*, ZUM 2017, 71, 72 f; *Zurth*, GRUR 2019, 143, 145.

889 *Raue*, ZUM 2017, 71, 72 f; ebenso *Zurth*, GRUR 2019, 143, 146; ähnlich Staudinger/*Lorenz*, § 818 BGB Rn. 29.

vom Spieler nur begrenzt verwendet werden und erschöpfen sich in konkreten, vorformulierten Verwendungsmöglichkeiten. Damit ist die bereicherungsrechtliche Interessenlage eher vergleichbar mit herkömmlichen Verbrauchsgütern.[890] Ebenso wie ein realer Apfel, der gegessen wird, kann ein Apfel im Spiel verbraucht werden. Sowohl dem Essenden als auch dem Spielenden verbleiben danach weder ein physischer noch ein digitaler Apfel.

Wird das bereicherungsrechtliche Etwas verbraucht, so liegt eine Entreicherung dann vor, wenn für den verlorenen Bereicherungsgegenstand kein entsprechender Ersatzvorteil im Vermögen des Schuldners vorhanden ist, etwa wenn mit dem Verbrauch keine anderweitigen Aufwendungen erspart wurden.[891]

Solche ersparten Aufwendungen können dann vorliegen, wenn der Spieler ansonsten anderweitige Ressourcen hätte aufwenden müssen, um an vergleichbare Gegenstände zu gelangen oder einen gewünschten Spielerfolg auf anderem Wege hätte herbeiführen müssen. Entsprechend ist das Berufen auf eine Entreicherung dann ausgeschlossen, wenn die erlangten Vorteile wesentlich für den Fortschritt im Spiel waren und nicht lediglich optional für den Spielverlauf. Denn ansonsten ist regelmäßig davon auszugehen, dass der Spieler auf anderem Wege entsprechende Ergebnisse zu erreichen versucht. Wird hingegen mit den erworbenen Spielinhalten „unwirtschaftlich“ und den Umständen nach verschwenderisch umgegangen, kann eine Entreicherung des Spielers vorliegen.[892] Werden die erworbenen Inhalte etwa an andere Spieler verschenkt oder für objektiv unsinnige Spielmanöver verwendet, fließt dem Spieler kein entsprechender Gegenwert zu.

c) Ergebnis Rückabwicklung von Mikrotransaktionen

Im Ergebnis zeigt sich, dass, obwohl es sich bei den Spielinhalten rein rechtlich lediglich um Nutzungsbefugnisse handelt, die Interessenlage bei der Rückabwicklung eher der Lage bei physischen Gütern entspricht. Grund dafür ist, dass lediglich darauf abzustellen ist, welche Vorteile der Spieler tatsächlich erlangt hat. Diese Vorteile sind regelmäßig physischen Gütern nachempfunden, indem sie aus Sicht des Spielers verbrauchbar sind. Die Nutzungsmöglichkeit ähnelt dem Besitz an realen Gütern, der eine Verwendung mit der Sache ermöglicht.[893] Ist dieser Besitz bzw. die Nutzungsmöglichkeit noch beim Spieler vorhanden, so kann diese kondiziert werden.[894]

---

890 Vgl. *Spindler*, ZGE 2011, 129, 148, der einen ähnlichen Vergleich für das Deliktsrecht anstellt.

891 MünchKommBGB/*Schwab*, § 818 BGB Rn. 185; BeckOK BGB/*Wendehorst*, § 818 BGB Rn. 45 f; Staudinger/*Lorenz*, § 818 BGB Rn. 35.

892 Vgl. dazu die Fälle, in denen der Bereicherungsschuldner Aufwendungen tätigt, die er sonst nicht getätigt hätte, dazu BGH, NJW-RR 2017, 111, 113 Rn. 21; MünchKommBGB/*Schwab*, § 818 BGB Rn. 191; Staudinger/*Lorenz*, § 818 BGB Rn. 35.

893 Vgl. auch *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 759 ff, der von einem „Quasi-Besitz“ spricht; ähnlich *Lober/Weber*, MMR 2005, 653, 656.

894 Für einen noch weitergehenden digitalen Besitzschutz *Kuschel*, AcP 220 (2020), 98, 107 ff.

Mögliche Verwendungen sind nur zu ersetzen, soweit sich die Güter abnutzen, was bei digitalen Spielinhalten nicht geschehen kann.

Sind die Inhalte für den Spieler hingegen nicht mehr verfügbar, kommt grundsätzlich ein Berufen auf den Wegfall der Bereicherung nach § 818 Abs. 3 BGB in Betracht. Entscheidend ist hier, ob durch den „Verbrauch“ der Inhalte anderweite Aufwendungen erspart wurden.

4. Zusammenfassung der vertraglichen Aspekte von Mikrotransaktionen

Ein Spieler schließt zum Spielen eines Spiels regelmäßig verschiedene Verträge. So bestehen ein Kaufvertrag über die Spielesoftware sowie ein mietvertraglich ausgestalteter Spielenutzungsvertrag. Daneben ist der Erwerb weiterer Spielinhalte im Wege der Mikrotransaktion als gesonderter Kaufvertrag zu behandeln.

Aus vertraglicher Sicht sind Kaufverträge über Mikrotransaktionen nicht per se sittenwidrig nach § 138 Abs. 2 BGB. Der Käufer von Mikrotransaktionen erwirbt eine Lizenz an den Spielinhalten, die ihm die Nutzung gewährt. Der Wert dieser Nutzungsbefugnis bestimmt sich nach der Verkehrsanschauung. Der vom Anbieter gesetzte Preis kann hier als Indiz dienen, auf Grund der monopolistischen Marktstruktur kann dieser Betrag aber nicht alleinig bestimmend sein. Im Streitfall kommt es auf einen angemessenen Betrag an, der gerichtlich festzustellen ist. Selbst wenn der so ermittelte Betrag in einem groben Missverhältnis zum vom Anbieter verlangten Preis steht, bedarf es zusätzlich noch der Ausnutzung einer Zwangslage beim Käufer durch den Anbieter. Ein solches Ausnutzen kann vorliegen, wenn Spiele so konzipiert sind, dass sie besonders involvierte Spieler vor Hindernisse stellen, die nur durch den Einsatz von realem Geld überwunden werden können. Demgegenüber ist Sittenwidrigkeit selbst bei überteuerten Angeboten abzulehnen, wenn die Spielinhalte das Spielgeschehen nicht unmittelbar beeinflussen, z. B. bei rein kosmetischen Inhalten.

Der Erwerb des Spiels selbst und der Spielenutzungsvertrag bilden die Geschäftsgrundlage der Mikrotransaktionen. Ein Wegfall dieser Grundlage führt allerdings nur zu weiteren Rechten des Spielers, bspw. einem Rücktrittsrecht, wenn der Wegfall in der Sphäre des Anbieters zu verorten ist.

Weiterhin sind Verträge über Mikrotransaktionen mit dem Spielenutzungsvertrag und dem Kaufvertrag über die Spielesoftware verbunden iSd. § 360 BGB, sodass ein für einen der Verträge bestehendes Widerrufsrecht auch auf die anderen Verträge durchgreifen kann. Damit besteht in gewissen Fällen eine Möglichkeit für den Spieler, sich von ungewünschten Verträgen zu lösen.

Sollte sich ein Geschäft über den Kauf von Spielinhalten als unwirksam erweisen, ist für die bereicherungsrechtliche Rückabwicklung entscheidend, dass der Spieler die erlangten Nutzungsrechte herauszugeben hat. Dies kann erfolgen, indem die entsprechenden Spielinhalte vom Account entfernt werden. Sind keine Inhalte mehr vorhanden, ist der objektive Wert zu erstatten, der im Zweifel geschätzt werden muss.

C. Rechtsfragen der Lootboxen

Nachdem sich eingehend mit den allgemeinen Rechtsproblemen der Mikrotransaktionen befasst wurde, wird nun der Prüfungsrahmen verengt auf die Rechtsfragen, die speziell durch den Vertrieb von Lootboxen aufgeworfen werden. Da Lootboxen eine Unterkategorie der Mikrotransaktionen darstellen, gelten die bisherigen Ausführungen auch in diesem Teil fort. Lootboxen weisen jedoch einige Eigenheiten auf, die einer gesonderten rechtlichen Betrachtung bedürfen.

Ähnlich wie bei herkömmlichen Mikrotransaktionen gilt auch bei Lootboxen, dass nicht nur eine designierte Variante einer Lootbox existiert, sondern vielmehr verschiedene Spiele mit verschiedenen Lootboxsystemen aufwarten, die jeweils unterschiedliche rechtliche Betrachtungen erforderlich machen. Sofern an den entsprechenden Stellen deshalb besondere Spielmodalitäten eine andere Beurteilung zu rechtfertigen vermögen, soll dort auf diese eingegangen werden.

Allen Lootboxen gemein ist, dass der Käufer vorher nicht mit Sicherheit weiß, welchen Gegenstand oder welche Gegenstände er genau erwerben wird.[895] Die allermeisten Lootboxen bieten die Chance, einen sehr seltenen, wertvollen Gegenstand zu erhalten, allerdings ist es auch möglich, einen weniger seltenen oder wertlosen Gegenstand zu bekommen. Es ist sogar wahrscheinlich, dass der Spieler „Nieten“ erhält, mit seinem Einsatz also nahezu keinen spürbaren Gegenwert gewinnt.

---

[895] Siehe zum Begriff der Lootbox ausführlich S. 9.

Weiterhin gibt es Lootboxen, die unmittelbar und ausschließlich mit realem Geld gekauft werden müssen, und solche, die entweder gekauft oder erspielt werden können. Darüber hinaus bieten viele Spiele die Möglichkeit, mit der gekauften Premiumwährung auch andere Dinge als Lootboxen zu erwerben, z. B. einen in der Box vorkommenden Inhalt direkt zu erwerben, statt auf eine Gewinnchance zu hoffen.

Manche Entwickler ermöglichen es zudem, die erworbenen Items auf andere Spieler zu übertragen und sie so einem Markt zugänglich zu machen. Dabei gibt es vom Entwickler selbst unterstützte oder im Spiel implementierte Märkte oder aber Handelsplattformen, die von Drittanbietern betrieben werden.

I. Lootboxen als Glücksspiel

In der öffentlichen Debatte werden Lootboxen häufig als Glücksspiel bezeichnet.[896] Aus Sicht eines juristischen Laien liegt dieser Schluss nahe, wird doch in beiden Fällen Geld dafür bezahlt, einen zufallsabhängigen Gewinn zu erzielen. Funktional unterscheiden sich damit die Lootboxen nicht vom kostenpflichtigen Ziehen am Hebel eines Spielautomaten. Weiter befeuert wird die Diskussion diesbezüglich dadurch, dass in Spielen die Verteilung von Belohnungen visuell tatsächlich oft klassischem Glücksspiel nachgebildet wird, z. B. indem an einem virtuellen Spielautomaten oder einer digitalen Roulettescheibe Spielgegenstände gewonnen werden können.

Auch die empirischen Studien, die zur Wirkungsweise von Lootboxen erhoben wurden, kommen zu dem Ergebnis, dass eine zumindest korrelative Verbindung zwischen Glücksspiel und Lootboxen besteht.[897] Tatsächlich lassen bereits erste Staaten erkennen, dass Lootboxen in deren Rechtsordnung unter den Glücksspielbegriff fallen[898] und entsprechend zu regulieren sind. In anderen Staaten sind Gerichts- oder Prüfungsverfahren[899] anhängig.

Nachfolgend wird untersucht, ob es sich bei dem Angebot von Lootboxen tatsächlich um eine Form des Glücksspiels im Sinne des deutschen Rechts handelt.

---

[896] Süddeutsche Zeitung, Taschengeld für Pixelmüll, abrufbar unter https://www.sueddeutsche.de/digital/lootboxen-illegal-gluecksspiel-gaming-regulierung-1.4372502; spielbar, Lootboxen: An der Grenze zum Glücksspiel, abrufbar unter https://www.spielbar.de/node/149831.

[897] Siehe S. dazu näher unten S. 201 ff.

[898] heise, Belgien stuft Lootboxen als Glücksspiel ein, abrufbar https://www.heise.de/newsticker/meldung/Belgien-stuft-Lootboxen-in-FIFA-18-Overwatch-und-CS-GO-als-Gluecksspiel-ein-4035181.html; zu verschiedenen Rechtsordnungen *Schwiddessen/Karius,* IELR 2018, 17.

[899] Gamreactor, Spanische Regierung zieht Regulierung von Lootboxen in Betracht, https://www.gamereactor.de/bericht-spanische-regierung-zieht-regulierung-von-lootboxen-in-betracht/; siehe schon Fn. 18; Woodhouse, Loot boxes in video games, House of Commons Briefing Paper Number 8498; siehe auch *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 452 mwN.

1. Glücksspiel in Deutschland

Die Systematik der Glücksspielregulierung in Deutschland ist vielschichtig und kompliziert und kann hier nur überblicksartig dargestellt werden.[900] Sollte es sich bei Lootboxen tatsächlich um Glücksspiel handeln, würde dies jedenfalls weitreichende Konsequenzen für das Geschäftsmodell und die vertreibenden Spieleanbieter haben.

In Deutschland herrscht ein staatliches Glücksspielmonopol. Zentrale Regelungsnorm ist der Glücksspielstaatsvertrag (GlüStV) der Länder, der Zulässigkeit und Modalitäten des Glücksspiels regelt. Das Anbieten von Glücksspiel ist in Deutschland nach § 4 Abs. 1 S. 2 GlüStV[901] verboten und bedarf einer behördlichen Genehmigung. Darüber hinaus ist das Veranstalten von Glücksspiel im Internet nach § 4 Abs. 4 GlüStV insgesamt verboten und grundsätzlich nicht genehmigungsfähig, wobei hiervon nach § 4 Abs. 5 GlüStV wiederum Ausnahmen möglich sind, wofür besondere, strenge Voraussetzungen erfüllt werden müssen.[902]

Dieses öffentlich-rechtliche Verbot des Glücksspiels ist über § 284 f StGB strafrechtlich abgesichert, indem das Anbieten von Glücksspiel ohne Genehmigung mit Strafe bedroht ist.

Die Einordnung als Glücksspiel würde für die Mehrzahl aller Lootboxanbieter deshalb ein weitreichendes Verbot für das Anbieten von Lootboxen, mindestens aber empfindliche Einschränkungen und Regularien bedeuten.

2. Glücksspielbegriff

Nach § 3 Abs. 1 GlüStV handelt es sich um Glücksspiel, „wenn im Rahmen eines Spiels für den Erwerb einer Gewinnchance ein Entgelt verlangt wird und die Entscheidung über den Gewinn ganz oder überwiegend vom Zufall abhängt“. Die Voraussetzungen wären danach also lediglich „Spiel“, „Gewinnchance“, „Zufall“ und „Entgelt“.

Im StGB ist hingegen keine solche Legaldefinition zu finden. Das hat zur Folge, dass darüber gestritten wird, ob der Glücksspielbegriff im Strafrecht und im Verwaltungsrecht einheitlich oder bereichsspezifisch auszulegen ist.

Dieser Streit besteht deswegen, weil zur Auslegung der §§ 284 ff StGB eine umfassende Rechtsprechung existiert,[903] die mitunter Voraussetzungen aufstellt, die nicht im Wortlaut des § 3 Abs. 1 GlüStV zu finden sind: Danach ist ein Spiel

---

[900] Siehe Schlussantrag *Szpunar*, ECLI:EU:C:2015:724, Rn. 20, der die Rechtsprechung in Deutschland „verwirrend und widersprüchlich“ nennt; vertiefend *Berwanger,* NVwZ 2020, 916, 917 ff.

[901] Staatsvertrag zur Neuregulierung des Glücksspielwesens in Deutschland (Glücksspielstaatsvertrag 2021).

[902] Zur Streitfrage, wie Anbieter, die in anderen EU-Mitgliedsstaaten eine Genehmigung erhalten haben, zu behandeln sind siehe *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 454 f.

[903] Vgl. nur BGH, GRUR 2012, 201, 206; BGH, ZfWG 2017, 502; BGH, IBRRS 2011, 0191; OLG Celle 2019, 665; auch Hoeren/Sieber/Holznagel/*Liesching/Sieber*, Multimedia-Recht 45. EL 2017, Teil 21.2 C. Rn. 27 mit älteren Nachweisen.

dann ein Glücksspiel im Sinne von § 284 Abs. 1 StGB, wenn die Entscheidung über Gewinn oder Verlust ganz oder überwiegend vom Zufall abhängt, es auf die Erzielung eines Gewinns ausgerichtet ist und für den Erwerb der Gewinnchance ein Entgelt verlangt wird.[904] Auch hier finden sich die Merkmale „Spiel“, „Gewinnchance“, „Zufall“ und „Entgelt“. Allerdings wird von der Rechtsprechung für eine strafrechtliche Relevanz zusätzlich noch, über den Wortlaut des § 3 Abs. 1 GlüStV hinaus, eine „Erheblichkeit“ des Entgelts[905] und ein möglicher Zufluss des Einsatzes an den Gegenspieler[906] gefordert.

a) Heterogener Glücksspielbegriff

Einige Stimmen befürworten deswegen einen heterogenen Glücksspielbegriff und kommen zu dem Schluss, dass die Begriffe individuell auszulegen seien: So würden Strafrecht und Glücksspielstaatsvertrag unterschiedliche Zwecke verfolgen, namentlich zum einen die repressive Sanktionierung eines Rechtsverstoßes im Strafrecht und zum anderen die eher präventive Wirkung des Staatsvertrags, der Spielsucht und Gefahren des Glücksspiels allgemein verhindern soll.[907] Deswegen sei eine teleologische Reduktion des Wortlauts bzw. das Verlangen weiterer Voraussetzungen aus Gründen der Effektivität der Gefahrenabwehr im Verwaltungsrecht nicht geboten.[908] Zudem werde schon durch die vom Strafrecht abweichende Wortwahl („Entgelt“ in § 3 GlüStV statt „Einsatz“ in § 284 StGB) deutlich, dass es sich nicht zwangsläufig um denselben Inhalt handle.[909] Aufwind erhält diese Ansicht auch durch die zurückhaltenden Formulierungen des *BVerwG* zu dieser Frage, das regelmäßig nur formuliert, dass sich der Glücksspielbegriff aus § 3 Abs. 1 GlüStV mit dem Begriff des „Glücksspiel iSd. § 284 StGB jedenfalls insoweit deckt“.[910] Auf Grund der Formulierung „insoweit“ wird teilweise gefolgert, dass diese Begriffe nicht per se deckungsgleich seien.[911]

[904] BGH, NJW 1987, 851, 852 – Kettenbrief; MünchKommStGB/*Hohmann* § 284 Rn. 6 ff.; Lackner/Kühl/*Heger*, § 284 StGB Rn. 2; BeckOK StGB/*Hollering*, § 284 StGB Rn. 9; *Fischer*, § 284 Rn. 4.

[905] BGH, GRUR 2012, 201, 206 Rn. 66; BGH, NJW 1987, 851, 852 – Kettenbrief; OLG München, MMR 2006, 225; Lackner/Kühl/*Heger*, § 284 StGB Rn. 7; Kindhäuser/Neumann/Paeffgen/*Gaede*, § 284 StGB Rn. 13.

[906] BVerwG, NVwZ 2014, 889, 891 Rn. 25; BGH, NJW 1987, 851, 852 – Kettenbrief.

[907] VG Regensburg, 10.11.2016 – RO 5 K 16.853, juris Rn. 64; VGH München, ZfWG 2011, 416 Rn. 25; VG Ansbach, BeckRS 2012, 58902 Rn. 18 f; VGH Kassel, MMR 2011, 849; *Hüsken*, ZfWG 2009, 77; ohne nähere Begründung für einen heterogenen Begriff VG München, CR 2009, 258, 260.

[908] So VG Regensburg, 10.11.2016 – RO 5 K 16.853, juris Rn. 64.

[909] VGH München, ZfWG 2011, 416 Rn. 21 f; ähnlich VG Ansbach, BeckRS 2012, 58902 Rn. 18 f; vgl. Dietlein/Hecker/Ruttig/*Dietlein*, § 3 GlüStV Rn. 5.

[910] BVerwG, NJW 2014, 2299 Rn. 12; BVerwG, NVwZ 2014, 889, 891 Rn. 22.

[911] Vgl. etwa VG Regensburg, 10.11.2016 – RO 5 K 16.853, juris Rn. 64, das annimmt, dass beim Glücksspielbegriff nach dem GlüStV keine Erheblichkeitsschwelle bestehe.

b) Homogener Glücksspielbegriff

Dagegen wendet sich die vorherrschende Ansicht in Literatur[912] und Rechtsprechung,[913] die von einem homogenen Glücksspielbegriff ausgeht und so die Rechtsprechung zu § 284 StGB auch auf § 3 Abs. 1 GlüStV übertragen möchte.

Dies sei insbesondere deswegen geboten, weil die staatsvertragliche Regelung als Landesrecht aus kompetenzrechtlichen Gründen nicht strenger sein dürfe als Bundesrecht, was auch das *BVerwG* ausdrücklich klarstellt.[914]

Hinzu kommt, dass § 284 StGB durch das Merkmal der „behördliche[n] Erlaubnis" eng verzahnt ist mit dem öffentlichen Recht. Die behördliche Erlaubnis richtet sich nach dem verwaltungsrechtlichen Tatbestand, der so ohnehin schon mittelbaren Einzug in die strafrechtliche Norm findet. Eine verschiedentliche Auslegung des Merkmals innerhalb desselben Tatbestands wäre deshalb widersprüchlich und entgegen der Einheit der Rechtsordnung.[915]

Es ist daher im Einklang mit der herrschenden Meinung von einem einheitlichen Glücksspielbegriff auszugehen.

3. Einordnung von Lootboxen unter den Glücksspielbegriff

Wegen ihrer vom Zufall abhängigen Belohnungen werden Lootboxen vielerorts als Glücksspiel bezeichnet.[916] Ein solcher Schluss ergibt sich allerdings nicht unmittelbar aus dem Wortlaut des § 3 GlüStV. So wurde zwar in den Erwägungsgründen zum neuen GlüStV, der den alten Glücksspielbegriff aus § 3 GlüStV wortgleich übernimmt, festgestellt, dass „simuliertes Glücksspiel" in Computer- und Videospielen nicht in den Anwendungsbereich des Vertrags fallen soll.[917] Sofern in diesen Medien aber Inhalte vorkommen, die den Anforderungen des GlüStV an den Glücksspielbegriff entsprechen, soll die Regulierung wiederum dennoch eingreifen.[918] Zudem

[912] *Kruis*, NVwZ 2012, 797; *Gummer*, ZUM 2011, 105, 114 f; *Lober/Neumüller*, MMR 2010, 295, 297; *Bolay*, MMR 2009, 669; *Hambach/Münstermann*, K&R 2009, 457, 460; *Engels*, WRP 2008, 470, 473; Streinz/Liesching/Hambach/*Bolay/Pfütze*, § 3 GlüStV Rn. 5; *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 457; *Kruis*, NVwZ 2012, 797, 801.

[913] VG Hannover, ZfWG 2017, 552, 553 Rn. 31; VGH Mannheim, ZfWG 2012, 279; VG Düsseldorf, ZfWG 2011, 378; OVG Koblenz, ZfWG 2009, 413; OVG Berlin-Brandenburg, ZfWG 2009, 190; zumindest für die jeweiligen Streitfragen von einem einheitlichen Begriff ausgehend BGH, MMR 2012, 191, 195 Rn. 66 – Sportwetten im Internet II; BVerwG, NJW 2014, 2299 Rn. 11.

[914] BVerwG, NJW 2014, 2299 Rn. 11; BVerwG, NVwZ 2014, 889, 891 Rn. 24; zustimmend OVG Münster, ZfWG 2008, 204, 205 Rn. 6 f.; sehr detailliert OVG Koblenz, ZfWG 2009, 413; VG Hannover, ZfWG 2017, 552 Rn. 31.

[915] *Kruis*, NVwZ 2012, 797, 799 f; ähnlich *Bolay*, MMR 2009, 669, 671.

[916] Siehe etwa nur wdr, Versteckte Kosten, abrufbar unter https://blog.wdr.de/digitalistan/versteckte-kosten-wie-viel-gluecksspiel-steckt-in-lootboxen/; spielbar.de, Lootboxen: An der Grenze zum Glücksspiel, abrufbar unter https://www.spielbar.de/node/149831.

[917] Bremischer LT Drs. 20/448, S. 32.

[918] Bremischer LT Drs. 20/448, S. 32.

ist völlig unklar und nicht näher erläutert, was unter „simuliertem Glücksspiel“ zu verstehen ist, was schon definitionsgemäß kein tatsächliches Glücksspiel sein und damit nicht den Tatbestand erfüllen kann.[919] Es verbleibt damit bei der Notwendigkeit einer präzisen Subsumtion der gängigen Lootboxangebote unter die Tatbestandsmerkmale des Glückspielbegriffs.

Diese Subsumtion ist allerdings diffizil und vielschichtig und bedarf eingehender Erläuterung. Es muss sich bei Lootboxen entsprechend dem oben festgestellten Glücksspielbegriff um ein Spiel handeln, bei dem gegen ein nicht unerhebliches Entgelt eine Gewinnchance erworben wird und ein Gewinn mindestens weit überwiegend vom Zufall abhängt.

a) Spiel

Bei Erwerb von Lootboxen muss es sich zunächst um ein „Spiel“ handeln. Damit darf der Begriff „Spiel“ nicht im Sinne eines Computer- oder Brettspiels verstanden werden. Es geht vielmehr um ein Spiel nach § 762 BGB, das von der Wette abzugrenzen ist.[920] Unter einem Spiel ist ein nach vorbestimmten, nach Beginn nicht mehr veränderbaren Regeln ablaufender Prozess zur Ermittlung eines Gewinns zu verstehen.[921] Maßgebliches Kriterium zur Bestimmung ist der Zweck des Spiels. Ist das Ziel die ernsthafte Lösung einer Auseinandersetzung, so handelt es sich um eine Wette, ist der Zweck primär Unterhaltung oder Gewinnabsicht, so handelt es sich um ein Spiel.[922] Auch wenn diese Abgrenzung oft unscharf sein kann, steht im Falle von Lootboxen außer Frage, dass diese als „Spiel“ im Sinne der Norm einzuordnen sind.[923] Durch den Erwerb wird in keiner Konstellation irgendeiner Meinung Nachdruck verliehen. Ob indes der Erwerb einer Lootbox tatsächlich auch den Abschluss eines Spielvertrags nach § 762 BGB darstellt, ist für die strafrechtliche Bewertung nicht entscheidend.[924]

---

[919] *Liesching*, ZfWG 2020, 313, 314, der eine flexiblere Definition fordert; ähnlich *Brüggemann*, ZfWG 2021, 229.

[920] MünchKommStGB/*Hohmann*, § 284 StGB Rn. 7; BeckOGK BGB/*Haertlein*, § 762 Rn. 76 f.

[921] Dölling/Duttge/König/Rössner/*Temming*, § 284 StGB Rn. 4; vgl. Schönke/Schröder/*Heine/Hekker*, § 284 StGB Rn. 6; näher zur Abgrenzung *Raitz von Frentz/Masch*, ZUM 2006, 189.

[922] Schon RGSt 40, 21, 30; Staudinger/*Engel*, BGB § 762 Rn. 3 f; MünchKommBGB/*Habersack*, § 762 BGB Rn. 7; kritisch BeckOGK BGB/*Haertlein*, § 762 Rn. 77 f.

[923] So wird auch in der Literatur zur rechtlichen Beurteilung von Lootboxen nicht näher auf das Merkmal des Spiels eingegangen, vgl. etwa *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 445; *Nickel/Feuerhake/Schelinski*, MMR 2018, 586, 587; *Klenk*, GewA 2019, 222, 223 f.

[924] Zum Spielvertrag siehe S. 217 f.

b) Zufallsabhängigkeit

Ob der Käufer der Lootbox etwas „gewinnt", muss ganz oder überwiegend vom Zufall abhängig sein, also unberührt bleiben von der Einflussnahme anderer und unbeeinflusst von Anstrengungen des Spielers.[925] Entscheidend ist zudem nur, dass nach außen hin bei einem aufgeklärten Durchschnittsspieler der Eindruck entsteht, dass es sich um Zufall handelt.[926] Interne Manipulationen ändern nach diesem Verständnis nichts an der Zufallsabhängigkeit.[927]

Lootboxen sind schon der hier zugrunde gelegten Definition nach nur solche Angebote, bei denen der Spieler keinen Einfluss auf den konkreten Gegenstand des Gewinns hat.[928] Entsprechend ist die Zufallsabhängigkeit prägendes Merkmal für das Bestehen einer Lootbox und damit im Normalfall unproblematisch anzunehmen.[929] Einige besondere Gestaltungen werfen jedoch Abgrenzungsfragen auf.

aa) Schrumpfender Preispool

Eine andere Bewertung wäre etwa dann anzudenken, wenn durch eine Mehrfachteilnahme bzw. wiederholte Käufe der Pool der möglichen Belohnungen schrumpft und sich damit die Gewinnchance bezüglich der übrigen Belohnungen verbessert. So ist es z. B. bei virtuellen Kartenspielen üblich, dass sogenannte „Packs" erworben werden, die Karten aus einem vorher definierten Set enthalten. Welche Karten ein „Pack" enthält, hängt vom Zufall ab. Allerdings verschwinden die gewonnenen Karten nach dem Erwerb aus dem Pool. Die Chance, die restlichen Karten zu erhalten, steigt bis hin zu dem Punkt, dass bei sehr wenigen übrigen „Packs" die Belohnungen vorhersehbar sind.[930] Ein ähnliches Design ist im Spiel „League of Legends" anzutreffen, bei dem einige bereits freigeschaltete Inhalte nicht noch einmal in einer Lootbox enthalten sein können. Als Resultat bestimmt sich der zu gewinnende Inhalt ab einer gewissen Anzahl von Käufen nicht mehr nach dem Zufallsprinzip, sondern ist für den Spieler vorhersehbar.

Allerdings steht auch hier für den Erhalt der Belohnungen maßgeblich das Zufallselement im Vordergrund. Solange nicht nur eine verschwindend geringe Anzahl an „Packs" verbleibt, lässt sich der Gewinn nicht sicher vorhersagen. Nur wenn bereits so gut wie alle Inhalte freigeschaltet sind, sind sichere Prognosen möglich. Da-

---

925 BVerwG, NVwZ 2002, 862; BGH, NStZ 2003, 372, 373 Rn. 3 f; Kindhäuser/Neumann/Paeffgen/*Gaede*, § 284 StGB Rn. 8.

926 BVerwG, NVwZ 2002, 862, 863 f; OLG Hamm, BeckRS 2003, 30334963; Schönke/Schröder/*Heine/Hecker*, § 284 StGB Rn. 7.

927 BayObLG, NJW 1993, 2820, 2821; MünchKommStGB/*Hohmann*, § 284 Rn. 8; Kindhäuser/Neumann/Paeffgen/*Gaede*, § 284 StGB Rn. 11.

928 Siehe S. 9 f.

929 So auch *Krainbring/Röll*, ZfWG 2018, 235, 238; *Scheyhing*, ZfWG 2018, 114, 115; *Zimmermann/Franzmeier*, ZfWG 2018, 528, 531; *Schippel*, WRP 2018, 409, 410; *Nickel/Feuerhake/Schelinski*, MMR 2018, 586, 587.

930 Dieses Prinzip ist z. B. im beliebten (über 100 Mio Downloads) digitalen Kartenspiel „Yu-Gi-Oh! Duel Links" präsent, dazu https://microtransaction.zone/Game?id=58049.

mit ähnelt diese Lootboxgestaltung im Ergebnis Angeboten in der analogen Welt, bei denen nach einer Vielzahl an Versuchen zumindest ein bestimmter fester Gewinn ausgeschüttet wird („jedes xte Los gewinnt“). Dies ändert aber in der Gesamtbetrachtung nichts an der grundsätzlichen Zufallsabhängigkeit dieser Angebote, schon allein, weil zuvor kein Einfluss auf den Gewinnverlauf genommen werden kann. Insgesamt hängt damit auch bei dieser Angebotsgestaltung der Gewinn weit überwiegend vom Zufall ab, sodass auch solche Praktiken von diesem Tatbestandsmerkmal erfasst werden.

bb) Nach Gesamtbetrachtung Teil des Computerspiels

Ein anderer Ansatzpunkt besteht darin, für die Frage der Zufallsabhängigkeit auf eine Gesamtbetrachtung aller Umstände im jeweiligen Computerspiel abzustellen, da die Lootboxen regelmäßig untrennbar in das Spiel integriert sind. Danach wäre ein Gewinn dann zufallsabhängig, wenn das Computerspiel insgesamt von Zufallselementen geprägt ist.[931] So entschied etwa ein Bezirksgericht im US-Bundesstaat Maryland, dass ein in ein Mobile-Game integriertes virtuelles Kasino nicht als Glücksspiel zu bewerten sei, da es auf das Spiel in seiner Gesamtbetrachtung ankäme und das Computerspiel selbst nicht als Glücksspiel zu bewerten sei.[932]

Dieser Ansatz lässt sich allerdings nicht auf das deutsche Recht übertragen und überzeugt auch im Ergebnis nicht. Zwar ist richtig, dass in vielen Videospielen Zufallselemente eine wichtige Rolle spielen und auch in der analogen Welt, z. B. im Sport, das Ergebnis eines Spiels vom Zufall abhängen kann. Es kommt hier aber gerade auf die isolierte Möglichkeit des Erwerbs einer konkreten Gewinnmöglichkeit gegen Entgelt an. Andernfalls wäre es möglich, durch geschickte Gestaltung der Spielwelt und des Spielvorgangs Glückspiel quasi durch die Hintertür einzubauen.[933]

Es muss also weniger um eine Gesamtbetrachtung des Unterhaltungsmediums als solches gehen als vielmehr um eine Einzelbetrachtung des konkreten Kaufangebots, also die jeweils einzelne Lootbox oder der Einsatz im virtuellen Kasino.[934] Der Gesamtkonzeption des Spiels kann an anderer Stelle Rechnung getragen werden.[935]

cc) Zwischenergebnis Zufallsabhängigkeit

Insgesamt kommt es für die Frage der Zufallsabhängigkeit darauf an, ob der Gewinn beim konkreten Kaufangebot vom Zufall abhängt oder vom Spieler beeinflusst werden kann. Bei den hier betrachteten Lootboxen ist es prägendes Merkmal,

[931] So etwa noch *Fischer*, CR 2014, 587, 594, allerdings bevor Lootboxen prominent am Markt auftraten.
[932] United States District Court, D. Maryland, October 20, 2015, 2015 WL 6335771 – *Mason v. Machine Zone, Inc.*
[933] Beispiel bei *Schwiddessen*, CR 2018, 444: Möglichkeit der Abgabe eines echten Lottoscheins im Spiel.
[934] Ebenso *Maties*, NJW 2020, 2385, 3688.
[935] Dazu unten S. 187.

dass der Spieler keinen Einfluss auf den Gewinn nehmen kann und der Inhalt der Box zufällig durch den Algorithmus bestimmt wird. Damit handelt es sich um zufallsabhängige Spiele iSd. Glücksspielbegriffs.

c) Entgelt bzw. Einsatz

Der Käufer der Lootbox muss ein Entgelt (§ 3 Abs. 1 GlüStV) bzw. einen Einsatz (§ 284 StGB) entrichten. Diese Begriffe sind nach der hier vertretenen Ansicht des homogenen Glücksspielbegriffs inhaltlich deckungsgleich.[936]

Entsprechend ist dieses Merkmal erfüllt, wenn der Spieler eine Leistung erbringt, die erheblich ist und bei Verlust dem Gegenspieler oder Veranstalter anheimfällt.[937] Weiterhin muss sich die Gewinnchance unmittelbar aus der Leistung ergeben.[938]

aa) Leistung

Mit Leistung ist eine Vermögensleistung gemeint.[939] Diese Feststellung allein vermag jedoch noch nicht alle Fragen zu beantworten. Fest steht damit zunächst nur, dass der unmittelbare Erwerb von Lootboxen gegen Echtgeld oder eine andere geldwerte Einheit jedenfalls das Leistungserfordernis erfüllt. Auch der initiale Kauf des Spiels oder die Zahlung einer Teilnahmegebühr bzw. die Zahlung für ein Abonnement erfüllen das Merkmal der Leistung,[940] wenn auch hier die Frage der Unmittelbarkeit im Vordergrund stehen wird.[941] Noch nicht beantwortet ist damit hingegen die Frage, ob vom Leistungsbegriff auch die Fälle umfasst sind, in denen ein Käufer erst echtes Geld gegen eine Spielwährung eintauscht und diese dann zum Erwerb verwendet.[942] Offen ist also, ob eine Vermögensleistung immer mit realem Geld erbracht werden muss oder ob dies auch auf anderem Wege möglich ist. Auch für diesen letzten Fall sind wiederum verschiedene Erwerbsmöglichkeiten voneinander zu unterscheiden.

(1) Erwerb mit exklusiver Premiumwährung

Viele Anbieter halten eine virtuelle Premiumwährung vor, die zwei Bedingungen erfüllt: Sie ist ausschließlich durch Aufbieten von Echtgeld erhältlich, kann also nicht „freigespielt" werden, und nur mit dieser Premiumwährung ist der Erwerb von Zusatzinhalten und Lootboxen möglich.[943]

---

936 Dazu näher oben S. 171.

937 BGH, NJW 1987, 851, 851 – Kettenbrief; BGH, ZfWG 2017, 502 Rn. 12; BVerwG, NJW 2014, 2299, 2300 Rn. 12; BVerwG, NVwZ 2014, 889, 891 Rn. 25.

938 Näher S. 196.

939 BGH, ZfWG 2017, 502 Rn. 12; Kindhäuser/Neumann/Paeffgen/*Gaede*, § 284 StGB Rn. 12; BeckOK StGB/*Hollering*, § 284 StGB Rn. 9; *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 457.

940 *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 457 Rn. 65.

941 Dazu unten S. 196.

942 Vgl. *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 146

943 So z. B. im beliebten Online-Arena Spiel „League of Legends" und deren „Riot Points".

Unproblematisch ist der Erwerb der virtuellen Währung gegen Echtgeld mit einer Leistung verbunden. Auch hier wird sich wieder die Frage nach der Unmittelbarkeit stellen, da zu diesem Punkt noch kein zufallsbasiertes Element erworben wurde. [944]

Praktisch relevant ist deshalb, ob der Erwerb der Lootbox mit der zuvor erworbenen digitalen Währung eine Vermögensleistung darstellt.

Wie festgestellt handelt es sich bei den virtuellen Spielwährungen um Immaterialgüter.[945] Diese Einordnung setzt bereits voraus, dass der Währung ein Vermögenswert zukommt.[946] Der Umstand, dass die Währung zu einem festen Faktor gegen Echtgeld erworben werden kann, hat zur Folge, dass ihr ein Vermögenswert zuzusprechen ist.[947] Durch den Tausch seines Nutzungsrechts an der Währung gegen ein Nutzungsrecht an der Lootbox gibt der Käufer dieses Recht auf und erhält dafür ein anderes. Auch im Bezahlen mit Ingame-Währung liegt also eine Leistung mit Vermögenswert.[948]

Dass dieses Ergebnis zwingend ist, zeigt sich auch in einem Vergleich mit Glücksspiel in der analogen Welt: Der Glücksspiel-Tatbestand darf nicht schon daran scheitern, dass Anbieter dem Spiel einen Vermögensverlust vorschalten, z. B. durch den Verkauf von Pokerchips oder speziellen Münzen für ihre Automaten. Die Premiumwährung darf in der digitalen Welt nicht anders zu behandeln sein. Noch deutlicher wird dies in einem hypothetischen Szenario, in dem statt physischen Pokerchips oder Jetons dem Spieler in einem Kasino nur eine Karte mit virtuellem Guthaben überreicht wird. Dabei handelt es sich faktisch um nichts anderes als eine eigene virtuelle Währung des Kasinobetreibers, die für die jeweiligen Spiele verwendet werden kann. Auch das kann nichts an der Einordnung als Leistung im Sinne des Glücksspielbegriffs ändern.

Auch der Einsatz einer virtuellen Währung ist deshalb grundsätzlich als Einsatz im glücksspielrechtlichen Sinne zu verstehen,

(2) Erspielbare Premiumwährung

Problematischer sind die Fälle, in denen es möglich ist, die Premiumwährung entweder zu kaufen oder durch Spielen des Spiels zu erlangen. So ist es in vielen Mobile-Games üblich, dass dem Spieler eine gewisse Menge an Premiumwährung z. B. täglich oder wöchentlich ausgeschüttet wird oder bestimmte Aktionen mit Premiumwährung belohnt werden, z. B. das Erfüllen einer Aufgabe im Spiel oder das Bewerten des Spiels im App-Store. Daneben kann die Währung auch entgelt-

---

944 Es liegt bisher lediglich der Erwerb eines Nutzungsrechts an der digitalen Währung vor, dazu schon oben S. 124 ff.

945 Siehe dazu oben S. 119 ff.

946 Vgl. S. 118.

947 *Schippel*, WRP 2018, 409, 410 Rn. 14.

948 So auch *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 458; im Ergebnis ebenso *Zimmermann/Franzmeier*, ZfWG 2018, 528, 530; *Krainbring/Röll*, ZfWG 2018, 235, 237.

lich erworben werden. Es ist also möglich, die Lootboxen auf ausschließlich spielinternem Weg freizuschalten, ohne dass dem Erwerb eine reale Währung zugrunde liegen muss.

In diesen Fällen könnte es sich um eine kostenlose Alternative handeln, bei deren Vorliegen verschiedentlich davon ausgegangen wird, dass die Glücksspieleigenschaft zu verneinen sei.[949]

Dem ist allerdings zunächst entgegenzuhalten, dass diese erspielte Währung und die mit Echtgeld erworbene Währung rechtlich gleich einzuordnen sind: Beide stellen ein Nutzungsrecht gegenüber dem Anbieter dar. Damit bilden auch beide einen Vermögenswert im Sinne der Leistung, also gerade keine kostenlose Alternative.

Selbst wenn man, weil der erspielten Währung nicht unmittelbar ein Entgelt zugrunde liegt, davon ausgehen wollte, dass es sich hier um ein kostenloses Angebot handelt,[950] müsste dieses zusätzlich noch gleichwertig und praktikabel sein.[951] Das ist jedenfalls dann nicht der Fall, wenn die für den Erwerb nötige Menge an Währung (oder das direkte Erspielen der Box) nur mit hohem zeitlichem Aufwand realisiert werden kann.

Es müssen dafür nämlich praktisch häufig über längere Zeit eintönige Aufgaben erledigt werden (s. g. „grinden").[952] Oftmals liegt gerade hierin der Reiz, statt des Zeitaufwands lieber Echtgeld zu investieren, sodass Spiele darauf ausgelegt sind, den „grind" möglichst mühsam zu gestalten, um einen Spieler zu einer Investition zu bewegen.[953] Weiterhin ist die Menge der kostenlos erspielbaren Währung oft sehr gering und die Gewinnchancen, die damit erworben werden können, sind so klein, dass die beim Öffnen einer Box erstrebten Inhalte nur durch den Zukauf durch Echtgeld realistisch erwartet werden können. Die „kostenlose" Alternative ist also nicht praktikabel und gleichwertig und sorgt nicht für einen Ausschluss des Leistungsmerkmals.[954]

Das Argument, dass die negative, auf „grind" ausgelegte Spielgestaltung hier nicht berücksichtigt werden darf, da ja ein Nutzer einfach ein anderes Spiel spielen könnte, wenn ihm die Gestaltung nicht gefällt, vermag hier deswegen nicht zu überzeugen, weil die Spiele oft so konzipiert sind, dass Spieler oft durch vorheriges Zeitinvestment oder Aufbau eines Netzwerks psychisch an das Spiel gebunden sind.[955]

---

[949] Bayr. LT-Drs. 15/8486 S. 13; VG München, ZfWG 2014, 344; VGH München, ZfWG 2011, 416; *Schippel*, DSRITB 2018, 605, 614 f; *Eichmann/Sörup*, MMR 2002, 142, 145.

[950] So *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 457 Rn. 71f; *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 146; *Schippel*, WRP 2018, 409, 410 Rn. 14 f.

[951] *Schippel*, DSRITB 2018, 605, 614 f; *Eichmann/Sörup*, MMR 2002, 142, 145.

[952] Definition bei https://mein-mmo.de/lexikon/grinden/; auch mdr, Grinden, abrufbar unter https://www.mdr.de/medien360g/medienkultur/gaming-lexikon-grinden100.html.

[953] Vgl. schon S. 23.

[954] Im Ergebnis auch *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 459 Rn. 72; *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 146; *Schippel*, WRP 2018, 409, 411 Rn. 14; vgl. auch *Scheyhing*, ZfWG 2018, 114, 115.

[955] Vgl. dazu die „sunk cost fallacy", siehe Fn. 321.

Auch die Möglichkeit des kostenlosen Freispielens lässt also das Merkmal der Leistung nicht entfallen.

Das gilt nach hier vertretener Ansicht auch für solche hypothetischen Angebote, bei denen die kostenlose Alternative ebenso gleichwertig und praktikabel ist wie die zahlungspflichtige, da es sich auch bei kostenlos erspielten Immaterialgütern um Vermögenswerte handelt.

bb) Erheblichkeit

Die erbrachte Leistung muss zudem auch „erheblich" sein. Die Erheblichkeitsschwelle wurde von der Rechtsprechung entwickelt und soll dazu dienen, das Glücksspiel vom reinen Unterhaltungsspiel abzugrenzen.[956] Damit kann etwa ein Pokerspiel unter Freunden mit geringen Einsätzen von der Strafbarkeit ausgenommen sein. Für Lootboxen ist dieses Merkmal besonders relevant, da diese oft zu geringen Preisen, häufig einstellige Euro- oder gar Centbeträge, verkauft werden. Außerdem drängt sich die Frage auf, ab wann kostenlos freigeschaltete Spielwährung, die zur Zahlung verwendet wird, erheblich ist.

(1) Preisgrenze der Erheblichkeit

Ab wann ein Betrag nicht mehr erheblich sein soll, ist nicht gesetzlich festgelegt. Bei der Öffentlichkeit zugänglichem Glücksspiel bemisst sich dieser Betrag nach der Verkehrsanschauung.[957]

In der Rechtsprechung gibt es bisher keine eindeutige Grenze, es wurde bisweilen nur einzelfallabhängig zu den jeweiligen Beträgen entschieden. So soll die Möglichkeit des Verlustes von mehr als 10 Euro pro Stunde für das Erheblichkeitsmerkmal ausreichen, ohne dass es auf die Kosten für ein einzelnes Spiel ankäme.[958] Dagegen soll eine Teilnahmegebühr von unter 0,50 Euro pro Versuch diese Schwelle nicht überschreiten, da dies den üblichen Portokosten für z. B. ein Gewinnspiel in einer Zeitung entspreche.[959] Zudem sind 0,50 Euro auch der Betrag, der nach § 8a RStV bzw. nunmehr § 11 MStV für Gewinnspiele verlangt werden darf. Daraus wird teilweise gefolgert, dass Beträge über 0,50 Euro stets erheblich seien.[960] Nach

---

[956] BGH, NJW 1987, 851, 852 – Kettenbrief; MünchKommStGB/*Hohmann* § 284 StGB Rn. 11; Schönke/Schröder/*Heine*/*Hecker*, § 284 StGB Rn. 8; Kindhäuser/Neumann/Paeffge/*Gaede,* § 284 StGB Rn. 13; Dölling/Duttge/König/Rössner/*Temming*, § 284 StGB Rn. 6; LK-StGB/Krehl, § 284 Rn. 12; vgl. OLG Hamburg, GRUR 1990, 466.

[957] BGH, NStZ 2018, 335, 336; OLG Köln, NJW 1957, 721; Kindhäuser/Neumann/Paeffge/*Gaede*, § 284 StGB Rn. 13; ebenso Schönke/Schröder/*Heine*/*Hecker*, § 284 StGB Rn. 8; MünchKommStGB/*Hohmann*, § 284 StGB Rn. 12.

[958] BGH, NStZ 2018, 335, 336.

[959] BGH, GRUR 2012, 201, 206 Rn. 66; ebenso ohne Begründung OLG München, MMR 2006, 225; zum Streit bezüglich der Grenze im Bezug zu § 8a RStV *Kruis*, NVwZ 2012, 797, 800.

[960] VG Düsseldorf, ZfWG 2011, 378.

anderer Ansicht soll sich die Erheblichkeit danach bemessen, wie viel ein Arbeiter in der entsprechenden Zeit hätte verdienen können[961] oder danach, wie viel sonst für Unterhaltung ähnlicher Art zu zahlen ist.[962]

Die genannten Ansichten vermögen nicht umfassend zu überzeugen. Im jeweiligen Kontext vermögen diese Herangehensweisen zu zufriedenstellenden Ergebnissen führen, eine pauschale Formel lässt sich daraus jedoch nicht ableiten. Vielmehr liegt den vorgetragenen Ansichten ersichtlich der Gedanke zu Grunde, dass das Spiel selbst einen Unterhaltungswert bietet, zu dem der Einsatz im Vergleich gering erscheint. Damit kann es aber keine allgemeine Erheblichkeitsschwelle geben, wenn jeweils das Verhältnis zum konkreten Spiel zu berücksichtigen ist.

Es ist deshalb eine Einzelfallbetrachtung geboten, die sich daran orientiert, dass der Zweck der Erheblichkeitsschwelle die Abgrenzung zum reinen Unterhaltungsspiel ist. Bei einem Spiel, das tatsächlich auch der Unterhaltung dienen kann, wie z. B. Poker oder anderen interaktiven Kartenspielen, können durchaus auch höhere Beträge noch unter die Erheblichkeitsschwelle fallen, da die Spielmechaniken selbst im Vordergrund stehen. Derselbe Maßstab kann aber da nicht angelegt werden, wo es nur einen minimalen Spielvorgang gibt und stattdessen die reine Gewinnmöglichkeit im Vordergrund steht. In diesem Zusammenhang kann auch der Zweck des Spielangebots berücksichtigt werden. Wenn das Spiel dazu dient, das allgemeine Ambiente positiver zu gestalten und den Spieler vor Ort zu binden, wie es z. B. bei Spielautomaten mit geringen Einsätzen in Gastwirtschaften der Fall sein kann,[963] dient das Spiel zumindest auch der Unterhaltung. Ähnliches kann angenommen werden bei Gewinnspielen im Fernsehen, die auch dazu dienen, die Zuschauer an den Sender zu binden. Ein weiterer Aspekt, der deshalb beachtet werden kann, ist die Dauer der jeweiligen Spielrunde bzw. das Verhältnis vo Einsatz zur Spielzeit.[964] Dient das Angebot hingegen der reinen Umsatzförderung des Betreibers und beinhaltet keine eigenen Spielmechaniken, so ist eher von einem erheblichen Einsatz auszugehen.

Gerade Letzteres ist bei Lootboxen der Fall: Zwar können Lootboxen auch durch ihre Gestaltung und durch Animationen, wie z. B. Feuerwerk oder Leuchteffekte beim Öffnen,[965] einen gewissen Unterhaltungsfaktor haben. Hinzu kommt der Nervenkitzel, der solchen Zufallselementen immanent ist. Es gibt jedoch keinerlei Interaktion oder Spielmechanik. Ein Lootboxkauf ausschließlich zu Unterhaltungszwecken ist fernliegend. Anbietern geht es regelmäßig gerade um den mit Lootboxen erzielten Umsatz,[966] Spielern um die zu gewinnenden Inhalte. Eine feste Grenze würde an dieser Stelle auch dazu führen, dass findige Anbieter ihre An-

961 OLG Köln, NJW 1957, 721.

962 *Hambach/Münstermann*, K&R 2009, 458, 460, die allerdings prüfen wollen, ob der Unterhaltungszweck im Vordergrund steht.

963 So bei OLG Köln, NJW 1957, 721.

964 Vgl. hierzu auch BGH, NStZ 2018, 335, 336.

965 Kritisch zu diesen Animationen auch *Meschik*, medienimpulse, 56 (2018), 1, 9 f.

966 *Scheyhing*, ZfWG 2018, 114, 115.

gebote so anpassen, dass sie sich durch Preisgestaltung einer möglichen Regulierung entziehen könnten. Durch die Möglichkeit, die Wahrscheinlichkeiten für seltene Gewinne entsprechend an die Kaufpreise anzupassen, wären damit für den Anbieter keine wirtschaftlichen Nachteile verbunden.

Zudem kosten Lootboxen regelmäßig mehr als nur 0,50 Euro, übliche Beträge bewegen sich zwischen 1 Euro und 2 Euro, wobei auch deutlich höhere Beträge möglich sind.[967]

(2) Berücksichtigung der Mehrfachteilnahme

Sollte man hingegen die Ansicht vertreten, dass die für geringpreisige Lootboxen aufzuwendenden Beträge allein nicht die Schwelle der Erheblichkeit übersteigen, so kommt es darauf an, ob man für die Frage der Erheblichkeit die Möglichkeit der Mehrfachteilnahme am Spiel bzw. den Kauf mehrerer Lootboxen berücksichtigen will, sodass die ausgegebenen Summen sich zu einem erheblichen Betrag addieren können.

Auch die Frage der Berücksichtigung der Mehrfachteilnahme ist umstritten. Teilweise wurde diese mit einem Verweis auf § 8a RStV[968] iVm. § 8 GWS[969] abgelehnt.[970] Danach sind Gewinnspiele mit Einsatz von unter 0,50 Euro erlaubt, sollen also gerade nicht unter die Regulierung des Glücksspiels fallen. Nur die Aufforderung zur Mehrfachteilnahe ist verboten. Daraus wird als Umkehrschluss gefolgert, dass die bloße Möglichkeit der Mehrfachteilnahme nicht dazu führen kann, dass Glücksspiel vorliegt.[971]

Ein pauschales Außerachtlassen der Mehrfachteilnahe würde aber bedeuten, dass Umgehungsgestaltungen ermöglicht werden. Zudem kann hier der Zweck der glücksspielrechtlichen Regulierung ins Feld geführt werden: Nach § 1 Nr. 1 GlüStV soll die Entstehung der Spiel- und Wettsucht verhindert werden. Gerade der Einsatz geringer Beträge ist aber besonders geeignet, zu einer mehrfachen Teilnahme anzuregen und so Spielsucht zu fördern.[972]

[967] So können „Packs" im Spielmodus „FIFA Ultimate Team" zwischen umgerechnet ca. 0,50 Euro und 7,50 Euro kosten; im Spiel Overwatch kostet eine Box ca. 1 Euro, ebenso im Mobile-Game Yugioh Duel Links.

[968] Nunmehr § 11 MStV.

[969] Satzung der Landesmedienanstalten über Gewinnspielsendungen und Gewinnspiele (Gewinnspielsatzung).

[970] Kindhäuser/Neumann/Paeffgen/*Gaede*, § 284 StGB Rn. 13.

[971] Spindler/Schuster/*Brings-Wiesen*, § 8a RStV Rn. 33; BeckRundfunkR/*Müller*, RStV § 8a Rn. 127 mwN.

[972] *Krainbring/Röll*, ZfWG 2018, 235, 238.

Deshalb sind richtigerweise dann, wenn das Spiel durch seine Gestaltung dazu anregt, mehrfach teilzunehmen und auch regelmäßig mit einer Mehrfachteilnahme gerechnet werden kann, auch Beträge, die allein nicht die Erheblichkeitsschwelle erreichen, in Summe als erheblich anzusehen.[973]

Beim Kauf von Lootboxen wird häufig zu einer Mehrfachteilnahme angeregt.[974] Dies geschieht dadurch, dass ein Spieler schon beim Kauf der Spielwährung Mengenrabatte oder gesteigerte Gewinnchancen erhält.[975] Zudem sorgen schon die geringen Preise, gekoppelt an geringe Gewinnwahrscheinlichkeiten, dafür, dass eine Mehrfachteilnahe zwingend ist, um einen erstrebten Preis zu erhalten. Normativ kann dies mit § 8 Abs. 3 GWS gestützt werden, wonach Vergünstigungen durch eine Mehrfachteilnahme auch bei Gewinnspielen unzulässig sind: Durch den Mengenrabatt beim Kauf mehrerer Boxen wird eine Mehrfachteilnahme begünstigt, sodass, selbst wenn man sonst den Kaufpreis als unbeachtlich einstufen würde, zumindest in diesen Fällen eine Erheblichkeit anzunehmen ist.

(3) Zahlung mit gekaufter Ingame-Währung

Etwas anderes könnte dann gelten, wenn die Lootbox mit einer zuvor entgeltlich erworbenen virtuellen Ingame-Währung bezahlt wurde. Dieser kommt zwar ein Vermögenswert zu,[976] da es sich jedoch um ein reines Spielinternum handelt, könnte diese Währung nach der Verkehrsanschauung unerheblich sein. Die Ingame-Währung kann nur innerhalb des Spiels genutzt werden, ein Umtausch zurück in eine reale Währung ist regelmäßig ausgeschlossen. Insbesondere dann, wenn mit der Währung auch andere Spielgegenstände außer Lootboxen erworben werden können, könnte es naheliegen, dass es sich bei der Spielwährung nur um einen dem Spiel immanenten Aspekt handelt und somit ein reines Unterhaltungsspiel vorliegt.[977]

Für eine Erheblichkeit nach der Verkehrsauffassung spricht zunächst, dass in der Lootbox-Debatte ganz überwiegend von Erheblichkeit des Einsatzes auch bei Spielwährung ausgegangen wird.[978] Damit kann zumindest im juristischen Verkehrskreis eine Ansehung als erheblich angenommen werden. Diese Ansicht verdient

---

973 So auch BGH, GRUR 2012, 201, 208 Rn. 79; OLG Düsseldorf, BeckRS 2004, 11362; *Krainbring/Röll*, ZfWG 2018, 235, 238; *Fischer*, CR 2014, 587, 590 f; iE auch Schönke/Schröder/*Heine/Hecker*, § 284 StGB Rn. 8 aE; MünchKommStGB/*Hohmann*, § 284 StGB Rn. 12.

974 *Maties*, NJW 2020, 2385, 3688 f.

975 Z. B. bei League of Legends: Mengenrabatt beim Erwerb von Riot-Points; vgl. auch *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 459.

976 Dazu schon S. 175.

977 Vgl. *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 460 f, der auch verweist auf die US-Entscheidung Mason v. Machine Zone, Inc., United States District Court, D. Maryland, 20.10.2015 WL 6335771.

978 So etwa *Maties*, NJW 2020, 3685, 3689; *Zimmermann/Franzmeier*, ZfWG 2018, 528, 530; *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 146; *Krainbring/Röll,* ZfWG 2018, 235, 237; *Scheyhing*, ZwFG 2018, 114, 114; *Nickel/Feuerhake/Schelinski*, MMR 2018, 586, 588; vgl. *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 460.

Zuspruch. Andernfalls würden wiederum Umgehungsgefahren drohen, wenn sich Anbieter dem Vorwurf des Glücksspiels dadurch entziehen können, dass sie eine Sekundärwährung vorschalten. Nichts anderes wird auch bei klassischem Glücksspiel angenommen, wenn zuvor Geld in Jetons oder Pokerchips umgetauscht wird. Für den Spieler macht es keinen vermögensmäßigen Unterschied, ob er die Lootbox direkt mit Geld erwirbt oder zuvor einen äquivalenten Betrag an Spielwährung erwerben muss. Vielmehr muss bei wertender Betrachtung der Einsatz einer weiteren Währung zu Lasten des Anbieters wirken, da durch unübersichtliche Währungs- und Umrechnungssysteme die Gefahren des Glücksspiels noch erhöht werden.[979]

Der Vermögenswert, der der Spielwährung zu Grunde liegt, muss deshalb bei der Beurteilung nach der Verkehrsanschauung berücksichtigt werden, wobei bei exklusiver Premiumwährung der gezahlte Betrag als Wert zugrunde gelegt werden kann.

Nach der Verkehrsanschauung ist also eine Erheblichkeit des Einsatzes beim Lootboxkauf nicht schon allein deshalb abzulehnen, weil mit einer nur im Spiel verwertbaren Ingame-Währung bezahlt wird. Diese Währung ist nicht anders zu behandeln als ihre analogen Pendants, etwa in Form von Pokerchips oder Jetons.

(4) Zahlung mit erspielter Ingame-Währung

Weiterhin problematisch gestaltet sich die Einordnung, wenn eine Lootbox entweder mit Geld oder einer Premiumwährung erworben oder aber durch Handlungen im Spiel freigeschaltet werden kann.[980] Darunter fallen die Gestaltungen, bei denen durch Spielen des Spiels regelmäßig Lootboxen als Belohnung verteilt werden oder in denen mit der im Spiel gängigen Währung ebenfalls Lootboxen erworben werden können.[981] Die entgeltliche Möglichkeit ist hier also nur eine zusätzliche Option, die den Erwerb einfacher macht. So können bspw. im Spiel „League of Legends“ durch gute Leistungen im Spiel Beutekisten freigespielt werden. Um diese zu öffnen, sind allerdings Schlüssel erforderlich. Diese Schlüssel werden ebenfalls für gutes Spielverhalten verteilt, allerdings in weit geringerem Umfang als die Kisten. Daneben ist es möglich, die Schlüssel und die Kisten auch mit einer vorher erworbenen Premiumwährung („Riot Points“) zu kaufen. Ist also ein Spieler bereits im Besitz eines Schlüssels und erwirbt noch weitere Schlüssel via Premiumwährung, kann nicht mehr differenziert werden, ob dem verwendeten Schlüssel nun ein Erspielen oder ein entgeltlicher Erwerb vorausging.

Weiteres Beispiel ist das bereits oben erwähnte „Yugioh Duel Links“,[982] in dem Spieler mit Edelsteinen Kartenpakete erwerben können und diese Edelsteine gegen Echtgeld erworben oder im Spiel bei Events oder durch das Erfüllen von Aufgaben

[979] Vgl. dazu *BPjM*, Gefährdungsatlas, S. 123; *Tomic*, Journal of Economic science Research 1 (2018), 17, 20.

[980] Dazu auch *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 459 f.

[981] Vgl. *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 459.

[982] Dazu bereits oben Fn. 178.

verdient werden können. So ist es theoretisch möglich, alle gewünschten Karten auch kostenfrei zu erspielen. Dies würde aber mehrere Wochen oder gar Monate kontinuierlichen Spielens erfordeRn.

Ähnlich wurde für „Star Wars – Battlefront 2“ ausgerechnet, dass ein Spieler zum Erspielen aller Inhalte in Lootboxen 4528 Stunden Spielzeit benötigen würde, wenn er nicht bereit ist, Geld zu bezahlen.[983]

Vor dem Hintergrund, dass das Erheblichkeitskriterium gerade dazu dienen soll, das Glücksspiel vom reinen Unterhaltungsspiel abzugrenzen, ließe sich hier vertreten, dass sich die Gewinnchance als Belohnung aus dem Spiel selbst ergibt und somit zu reinen Unterhaltungszwecken gespielt wird. Folglich ist der Einsatz der Spielwährung jedenfalls dann unerheblich, wenn Lootboxen ausschließlich durch Ingame-Währung erworben werden können und sich diese Währung nicht wiederum entgeltlich erwerben lässt.[984] Die zugrunde liegenden Wertungen sind ganz ähnlich denen, die zuvor angestellt wurden bei der Frage, ob beim Erwerb von Mikrotransaktionen mit Spielwährung ein Rechtsgeschäft vorliegt:[985] Eine ausschließlich im Spiel erhältliche, nicht käufliche Währung begründet demgemäß zwar einen Einsatz im glücksspielrechtlichen Sinne, dieser Einsatz erreicht aber nach der Verkehrsauffassung nicht die nötige Erheblichkeitsschwelle.[986]

Ob eine zusätzliche entgeltliche Option dazu führt, dass die Leistung als erheblich anzusehen ist, ist wiederum nach der Verkehrsauffassung zu bestimmten.[987] Hier ist zunächst festzuhalten, dass es für die Frage nach der strafrechtlichen Relevanz nur auf das Angebot durch den Anbieter als solches und nicht auf das Verhalten einzelner Spieler ankommt. Nur weil also ein Spieler keine kostenpflichtigen Angebote wahrnimmt und ausschließlich die frei verfügbaren Mittel nutzt, ist dies für eine Gesamtbetrachtung nicht entscheidend.

Es muss vielmehr differenziert werden: Soweit die Möglichkeit des Erwerbs im Spiel im Vergleich zum entgeltlichen Erwerb völlig unbeachtlich ist, ist weiterhin von einem erheblichen Einsatz auszugehen. Dies gilt für solche Fälle, in denen die Menge der kostenlos erspielbaren Lootboxen so gering ist oder die Gewinnwahrscheinlichkeiten so niedrig sind, dass einzelne kostenlos verfügbare Gegenstände nicht ins Gewicht fallen und ein praktischer Mehrwert für die Spieler nur mit finanziellem Aufwand erreicht werden kann. Ebenso unbeachtlich ist es, wenn die Menge an frei erspielbaren Boxen absolut begrenzt ist auf eine vergleichsweise geringe Anzahl. Wenn z. B. täglich nur ein kostenloses Kartenpaket verfügbar ist, für das Zusammenstellen eines akzeptablen Decks aber mehrere hundert Pakete erworben werden müssen, ist darin keine echte Alternative zu sehen.

---

[983] Pcgames, abrufbar unter https://www.pcgames.de/Star-Wars-Battlefront-2-2017-Spiel-60678/News/dice-lootbox-freischaltung-kosten-online-shooter-1243713/; ebenso verweisend *Scheyhing*, ZfWG 2018, 114, 115.

[984] *Zimmermann/Franzmeier*, ZfWG 2018, 528, 530; *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 146.

[985] Siehe dazu schon S. 36.

[986] IE ebenso *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 460.

[987] Fn. 957.

Bei der Bewertung können auch die Wichtigkeit der gewinnbaren Gegenstände für das Spiel und die Gewinnwahrscheinlichkeiten eine Rolle spielen. Ist es möglich, alle Inhalte auch durch erhöhten Aufwand im Spiel freizuspielen, und die kostenpflichtige Variante bietet lediglich eine „Abkürzung", so ist eher von einer kostenlosen Alternative auszugehen.[988]

Es ist also nur dann eine unerhebliche Leistung anzunehmen, wenn die kostenlose Möglichkeit tatsächlich zumindest vergleichbar und im Vergleich zur kostenpflichtigen Variante nicht völlig zu vernachlässigen ist.

(5) Zwischenergebnis Erheblichkeit des Einsatzes

Die Erheblichkeit des Einsatzes ist nach der Verkehrsanschauung zu beurteilen. Danach ist der Preis von Lootboxen wegen mangelnder Spielmechaniken, der Möglichkeit des hohen Verlusts in kurzer Zeit und der Umsatzbestrebungen des Anbieters als erheblich anzusehen.

Selbst wenn man für die Frage der Erheblichkeit sonstige Umstände unberücksichtigt ließe, wäre auf Grund der Ausrichtung auf Mehrfachteilnahme immer noch eine Erheblichkeit anzunehmen. Ist Spielwährung auch kostenlos erhältlich, dann kommt es für die Frage der Erheblichkeit darauf an, ob dies eine tatsächliche und ernstzunehmende Alternative zum entgeltlichen Erwerb darstellt. Fällt die kostenlose Variante nicht ins Gewicht und ist völlig unerheblich, so ist auch in diesen Fällen von einem erheblichen Einsatz auszugehen.

Der Kaufpreis für Lootboxen statuiert also regelmäßig eine erhebliche Leistung iSd. Glücksspielbegriffs.

cc) Verlustrisiko

Weiteres Merkmal für einen Einsatz im glücksspielrechtlichen Sinne ist nach der Rechtsprechung das Verlustrisiko. Darunter wird das Risiko verstanden, dass beim Verlieren des Spiels der Einsatz dem Gegenspieler oder Spieleanbieter zufließt und dem Spieler keinerlei Gegenwert mehr verbleibt.[989] Gerade mit Blick auf das Verlustrisiko wird eine Glücksspieleigenschaft von Lootboxen oftmals bestritten.

(1) Verlust an den Spieleanbieter

Zunächst ließe sich dogmatisch argumentieren, dass beim Kauf von Lootboxen mit umgetauschter Ingame-Währung kein weiterer Vermögenszufluss an den Spieleanbieter stattfindet. Der Spieler gibt lediglich seinen Anspruch an der Ingame-Währung auf, sodass dieser erlischt und nicht dem Anbieter zufließt.[990]

---

[988] Siehe zu vergleichbaren Erwägungen schon S. 176.

[989] BGH, NStZ 2018, 335, 336; BGH, NJW 1987, 851, 852 – Kettenbrief; OLG Celle, NJW 1996, 2660, 2661; Kindhäuser/Neumann/Paeffge/*Gaede*, § 284 StGB Rn. 12.

[990] Vgl. *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 461 f.

Bei ergebnisorientierter Betrachtung würde dies dazu führen, dass die Möglichkeit der Zwischenschaltung digitaler Güter zur Folge hat, dass ein Einsatz nach dem Glücksspielbegriff abzulehnen ist. Bei dem oben gebildeten Beispiel der virtuellen Pokerchips[991] würde dies bedeuten, dass es davon abhinge, ob ein Kasino analoge oder digitale Spielwährungen verteilt.

Diese Umgehungsmöglichkeit ist evident nicht mit der Einführung des Merkmals des Verlustrisikos beabsichtigt. Vielmehr wurde nur auf den Zufluss des „Einsatzes“ an einen Mitspieler in Abgrenzung zum Spieleveranstalter abgestellt,[992] sodass insoweit eher Ähnlichkeiten zum Merkmal der Unmittelbarkeit bestehen.[993] Es wurde über dieses Kriterium nur die Leistungsbeziehungen der beteiligten Personen untereinander nachvollzogen. Der Verlust an den Gegenspieler ist gerade kein gesetzlich vorgesehenes Merkmal, sondern ein von der Rechtsprechung zu Abgrenzungszwecken entwickeltes.

Hier stehen jedoch die Leistungsbeziehungen der Parteien nicht in Frage. Unstreitig liegt diese Beziehung zwischen Spieler und Spielebetreiber vor. Ein Verlustrisiko scheidet folglich nicht deswegen aus, weil als Einsatz digitale Währung verwendet wird.[994]

(2) Verlustausgleich durch Gegenwert

Das wohl am häufigsten gegen die Einordnung von Lootboxen als Glücksspiel vorgebrachte Argument ist, dass der Spieler immer einen Gegenwert erhält und deshalb keinen Totalverlust seines Einsatzes erleide; es gäbe also keine Nieten im Spiel.[995] Die Sachlage sei daher eher mit Panini-Bildern, Sammelkarten oder Überraschungseiern vergleichbar.[996] Es bestünde also kein Verlustrisiko, sodass auch kein Einsatz vorläge.

Diesem Einwand ist zuzugestehen, dass tatsächlich dann kein Glücksspiel vorliegt, wenn der Spieler für seinen Einsatz stets eine vergleichbare Gegenleistung erhält.[997] Der Einwand der gleichwertigen Gegenleistung wird auch gegen eine Einordnung der genannten Sammelobjekte als Glücksspiel in der analogen Welt vorgebracht.[998]

---

991 Siehe oben S. 175.

992 BGH, NJW 1987, 851, 852 – Kettenbrief.

993 Dazu siehe unten S. 196.

994 Im Ergebnis wohl ebenso *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 462.

995 *Schippel*, WRP 2018, 409, 410 Rn. 18; *Schippel*, ITRB 2018, 88, 90; *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 146; *Nickel/Feuerhake/Schelinski*, MMR 2018, 586, 588; *Cerulli-Harms et al*, Loot boxes in online games, S. 36 Fn. 35; Hoeren/Sieber/Holznagel/*Hentsch,* Teil 22 Rn. 62.

996 *Hopf*, ZUM 2019, 8, 12; *Nickel/Feuerhake/Schelinski*, MMR 2018, 586, 588; ebenso Einschätzung der USK, abrufbar unter https://usk.de/lootboxen-und-jugendschutz/.

997 BVerwG, NJW 2014, 3175 Rn. 11; LG Tübingen, NJW 1960, 1359, 1360; MünchKommStGB/*Hohmann*, § 284 StGB Rn.12; *Klenk*, GewA 2019, 222, 224.

998 *Klenk*, GewA 2019, 222, 224; verkennend *Nickel/Feuerhake/Schelinski,* MMR 2018, 586, 588.

Mit dieser Begründung wäre dann ein Verlust des Einsatzes beim Kauf von Lootboxen abzulehnen, wenn die erhaltenen Gegenstände tatsächlich immer einen ungefähr dem Kaufpreis entsprechenden Gegenwert bilden würden. Hier ist weiterhin zuzugestehen, dass bei der Frage der Gleichwertigkeit ein marktüblicher Spielraum bestehen muss, da Güter häufig mal zu höheren und mal niedrigeren Beträgen angeboten werden.[999]

Diesem Schluss wird bei der Beurteilung von Lootboxen das normzweckorientierte Argument entgegengehalten, dass mit dieser Annahme Umgehungsgestaltungen Vorschub geleistet würde. Der Einwand könne schon deswegen nicht verfangen, weil sonst auch bei herkömmlichem Glücksspiel durch Zubilligung eines geringen Betrags im Falle der Niederlage Glücksspiel abzulehnen sein müsse.[1000] Dem ist bedingungslos zuzustimmen. Jedoch geht diese Kritik am Kernproblem des Gegenarguments vorbei: Auch bei herkömmlichem Glücksspiel ist ein Einsatz abzulehnen, wenn der Spieler für seinen Einsatz stets einen gleichwertigen Gegenwert erhält. Auch dann liegt kein Totalverlust des Einsatzes vor. Soweit dies erkannt wird, aber dennoch unmittelbar eine Anwendung dieses Grundsatzes auf Lootboxen verneint wird,[1001] wird wohl implizit davon ausgegangen, dass der Gegenwert der Gegenstände, die mit der höchsten Wahrscheinlichkeit erhalten werden, nicht dem geleisteten Einsatz entspricht.

Ebenfalls zuzugestehen ist, dass in Einzelfällen durchaus eine Vergleichbarkeit mit analogen Pendants besteht. So werden auch in vielen digitalen Kartenspielen, z. B. in Hearthstone[1002] oder dem erwähnten Yugioh Duel Links,[1003] ähnlich wie bei echten Sammelkartenspielen, Kartenpakete gekauft, die zufällige Karten von unterschiedlicher Seltenheit enthalten. Diesen Gleichlauf für die digitale Version mit der Gefahr der Umgehung von Glücksspielvoraussetzungen abzutun greift deshalb zu kurz. Richtigerweise ist auch hier allein darauf abzustellen, ob für den geleisteten Einsatz immer ein gleichhoher Gegenwert erworben wird oder nicht. Diesem Grundsatz folgend kann auch die für analoge Angebote, die Zufallselemente enthalten, nicht pauschal eine glücksspielrechtliche Relevanz ausgeschlossen werden.[1004]

Es kommt also entscheidend auf einen Vergleich zwischen den Kosten für die Lootbox und dem möglichen Mindestgewinn an. Denn fällt der Mindestgewinn wertmäßig deutlich niedriger aus als der Einsatz, wäre der Einsatz in diesem Fall verloren, auch wenn andere Gewinnmöglichkeiten wertvoller wären. Ist hingegen der Gewinn mit dem geringsten Wert immer noch mehr wert, als zunächst als Entgelt bezahlt wurde, so ist tatsächlich in jedem Fall von einem Gegenwert auszugehen, der einen Einsatz entfallen lässt.

---

[999] Vgl. dazu LG Tübingen, NJW 1960, 1359, 1360.

[1000] *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 461; *Klenk*, GewA 2019, 222, 224.

[1001] *Klenk*, GewA 2019, 222, 224.

[1002] Betrieben von Blizzard Entertainment, siehe https://eu.shop.battle.net/en-us/family/hearthstone.

[1003] Siehe oben S. 182.

[1004] Vgl. auch *Scheyhing*, ZfGW 2018, 114, 118.

Diesem Grundsatz folgend ist nicht völlig fernliegend, dass auch hergebrachte Angebote wie etwa Pokemon-Sammelkarten unter den Glücksspielbegriff fallen könnten. Ein solcher Vergleich trägt also keine eigene Aussagekraft und muss als Argument scheitern.

Dem liegt die allgemeine Frage zu Grunde, welcher Wert digitalen Gütern in Videospielen grundsätzlich beigemessen wird.[1005] Damit lässt sich also nicht pauschal beantworten, ob beim Verkauf von Lootboxen ein Totalverlust des Einsatzes anzunehmen ist. Es kommt hierfür auf den Wert der „Nieten“ im Einzelfall an. Allerdings enthalten augenscheinlich die allermeisten Lootboxen auch für den Spieler objektiv wertlose Inhalte, sodass regelmäßig von einem Totalverlust des Einsatzes ausgegangen werden kann.

dd) Zwischenergebnis Einsatz

Ein glücksspielrechtlicher Einsatz kann beim Kauf von Lootboxen vorliegen. Dies ist immer dann der Fall, wenn direkt mit Echtgeld gezahlt wird oder dafür zuvor echtes Geld in virtuelle Premiumwährung umgetauscht werden muss. Die zu zahlenden Beträge sind nach der Verkehrsanschauung auch erheblich. Auch die Zahlung mit im Spiel erworbener Währung kann eine Leistung darstellen. Diese ist aber nur dann erheblich, wenn die Möglichkeit des Erspielens im Vergleich zum entgeltlichen Erwerb völlig unbedeutend scheint.

Ob der Einsatz auch bei einer Niederlage im Spiel verlustig geht, lässt sich nicht pauschal beantworten. Hierfür kommt es maßgeblich auf den Wert der Gegenstände mit dem geringstmöglichen Wert an. Sofern diese noch eine angemessene Gegenleistung für den aufgebrachten Einsatz bieten, liegt kein Verlust vor.

d) Erheblicher Gewinn

Der Käufer einer Lootbox muss darauf abzielen, mit dem Kauf eine Gewinnchance zu erhalten. Dies setzt notwendig einen möglichen Gewinn voraus. Unter Gewinn wird nach Rechtsprechung und Literatur der Erhalt eines nicht ganz unbedeutenden Vermögenswerts verstanden.[1006] Auch diese Beschränkung auf nicht unwesentliche Vermögenswerte soll dazu dienen, die Pönalisierung von reinen Unterhaltungsspielen zu verhindern.[1007] Es soll also dort keine Einschränkung gemacht werden, wo ge-

---

[1005] Zum Wert der Spielinhalte siehe schon S. 127 und sogleich S. 187 ff.

[1006] Vgl. BGH, NStZ 2018, 335, 336; vgl. ferner BayObLG, BeckRS 2002 30297975; Kindhäuser/Neumann/Paeffge/*Gaede*, § 284 StGB Rn. 13; Schönke/Schröder/*Heine/Hecker*, § 284 StGB Rn. 8. *Fischer*, § 284 Rn.7; Dietlein/Hecker/Ruttig/*Dietlein*, § 3 GlüStV Rn. 6.

[1007] Kindhäuser/Neumann/Paeffge/*Gaede*, § 284 StGB Rn. 13; BeckOK StGB/*Hollering*, § 284 StGB Rn. 13; *Lesch/Wallau*, GewA 2002, 447.

rade der Spaß am Spiel und nicht die Aussicht auf Gewinn die treibende Motivation des Spielers ist.[1008] Ob der Gewinn als erheblich anzusehen ist, ist ebenfalls nach der Verkehrsanschauung zu bemessen.[1009]

aa) Umtauschbar in Vermögenswerte

So soll nach einer Ansicht virtuellen Gegenständen zunächst dann ein erheblicher Vermögenswert zukommen, wenn ein Anspruch auf Umtausch gegen Geld oder Waren im Spiel besteht und die Gegenstände deshalb wie sonstige Glücksspieltoken behandelt werden können.[1010] Danach bedürfte es also eines Gegenwerts, der im Austausch für die durch Lootboxen erhaltenen Spielinhalte erworben werden kann.

Zwar erlauben, soweit ersichtlich, die wenigsten Spieleanbieter den direkten Umtausch von virtuellen Gegenständen gegen reales Geld.[1011] Es kann aber ausreichen, dass die gewonnenen Gegenstände gegen andere, sonst kostenpflichtige, virtuelle Gegenstände eingetauscht werden können.[1012] Folglich kommt nach dieser Ansicht den gewonnenen virtuellen Gegenständen dann Geldwert zu, wenn sie als Ersatzwährung statt Geld eingesetzt werden können.[1013]

Dem ist zunächst zuzustimmen. Sofern die Möglichkeit eines unmittelbaren Umtausches der virtuellen Güter in unstrittig wertvolle Gegenstände besteht, können auch die virtuellen Güter als erhebliche Vermögenswerte behandelt werden. In diesen Fällen kommt den Spielinhalten die Funktion einer Ersatzwährung zu, die ihren Wert aus der Austauschbarkeit bezieht.

Daraus ergibt sich allerdings nicht der Umkehrschluss, dass dann, wenn kein solcher Umtausch möglich ist, kein erheblicher Vermögenswert vorliegt.

Das würde andernfalls dazu führen, dass der Wert der virtuellen Güter davon abhinge, ob sie gegen andere virtuelle Güter eingetauscht werden können. Diese sekundär erworbenen Güter würden dann aber ihrerseits keinen erheblichen Wert haben, weil sie selbst wiederum nicht mehr eingetauscht werden können. Dieser logische Zirkelschluss zeigt schon, dass der Wert der virtuellen Güter sich nicht aus ihrer Eignung als Tauschmittel ergeben kann. Es kann faktisch keinen Unterschied

---

1008 Vgl. Schönke/Schröder/*Heine/Hecker*, § 284 StGB Rn. 8; ähnlich MünchKommStGB/*Hohmann*, § 284 StGB Rn. 11.

1009 Fn. 961.

1010 *Schwiddessen*, CR 2018, 512,526; *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 146; *Schippel*, CR 2017, 728, 732; vgl. zu Token und deren Eintauschmöglichkeit, BVerwG, NVwZ 2006, 600, 601 aE.

1011 Vgl. *Fischer*, CR 2014, 587, 592; *Klenk*, GewA 2019, 222, 223; *Krainbring/Röll*, ZfWG 2018, 235, 239; mit einigen besonderen Ausnahmen wie etwa das Online-Rollenspiel Entropia Universe, dessen Währung „Project Entropia Dollar" gegen reales Geld eingetauscht werden kann, vgl. account.entropiauniverse.com/account/deposits/.

1012 *Schwiddessen*, CR 2018, 512,526; *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 146; *Schippel*, CR 2017, 728, 732.

1013 Ähnlich *Psczolla*, Onlinespielrecht, S. 105 ff für den Wert eintauschbarer virtueller Spielinhalte.

machen, ob die erstrebten digitalen Güter direkt aus der Lootbox gewonnen werden oder aber die aus der Lootbox gewonnenen Inhalte gegen die erstrebten Güter eingetauscht werden können.

Zudem besteht hier, anders als bei den eintauschbaren Tokens,[1014] nicht die alleinige Einsatzmöglichkeit in der Eintauschbarkeit. Die virtuellen Gegenstände sind selbstständig im Spiel einsetzbar. Der Spieler erwirbt sie nicht nur deshalb, weil er damit später einen weiteren Umtausch tätigen will. Die für Tokens geltende Rechtsprechung ist deshalb nicht auf virtuelle Güter aus Lootboxen übertragbar.

Die Möglichkeit des Umtausches gegen andere virtuelle Güter kann deshalb lediglich Indiz für einen erheblichen Wert sein. Ist dies hingegen nicht möglich, bedeutet dies nicht, dass bereits dadurch ein erheblicher Wert ausgeschlossen ist.

bb) Sekundärmarkt

Am kontroversesten diskutiert werden für den Wert der digitalen Güter die Auswirkungen der Existenz von Sekundärmärkten. Darunter ist die Möglichkeit zu verstehen, die im Spiel verfügbaren Güter an andere Spieler gegen reales Geld zu verkaufen, indem nach Absprache und Zahlung eines Geldbetrags die Übertragungsmöglichkeit im Spiel genutzt wird; nach verbreiteter Ansicht sind solche Sekundärmärkte zentrale Voraussetzung dafür, dass den Spielinhalten ein wirtschaftlicher Wert zukommen kann.[1015]

Sofern diese Möglichkeit vom Spielebetreiber vorgesehen ist und gebilligt wird, kann hier zunächst nichts anderes gelten, als wenn der Anbieter selbst den entgeltlichen Umtausch ermöglicht.[1016] Üblicherweise wird aber der Sekundärhandel, sofern überhaupt im Spiel technisch möglich, durch die Spielregeln, die der Anbieter per AGB aufstellt und denen der Spieler zum Abschluss des Nutzungsvertrags zustimmen muss, ausgeschlossen.[1017] Wenn trotzdem ein Sekundärmarkt für die Spielinhalte besteht, werden die dort vorgenommenen Transaktionen also entgegen den AGB durchgeführt.

Diese von Spieleanbietern (zumindest den AGB nach) nicht gebilligten Sekundärmärkte haben sich in jüngerer Zeit zu einem ernst zu nehmenden Phänomen entwickelt.[1018] Dort werden virtuelle Güter, ganz wie analoge Ware, frei nach dem Prinzip von Angebot und Nachfrage gehandelt. Die Preise erstrecken sich von weni-

---

[1014] BVerwG, NVwZ 2006, 600, 601 aE; siehe auch Fn. 1010.

[1015] *Klenk*, GewA 2019, 222, 223; *Nickel/Feuerhake/Schelinski,* MMR 2018, 586, 589; *Zimmermann/Franzmeier* ZfWG 2018, 528, 530: Hoeren/Sieber/Holznagel/*Hentsch,* Teil 22 Rn. 62.

[1016] *Nickel/Feuerhake/Schelinski,* MMR 2018, 586, 589; *Zimmermann/Franzmeier* ZfWG 2018, 528, 530; dann gilt weiterhin das oben S. 188 Gesagte.

[1017] Dazu *Hermes*, GRUR-Prax 2013, 400; vgl. beispielhaft die World of Warcraft AGB Nr. 1 C. iii., abrufbar unter https://www.blizzard.com/de-de/legal/08b946df-660a-40e4-a072-1fb-de65173b1/blizzard-endnutzerlizenzvereinbarung.

[1018] Beispielsweise wurden 2016 allein für Counter-Strike Skins ca. 5 Mrd. $ in Sekundärmärkten ausgegeben, siehe https://www.statista.com/statistics/749301/amount-wagered-csgo-skins/.

gen Cent bis hin zu vierstelligen Eurobeträgen.[1019] Den Inhalten wird also eine Art Marktpreis beigemessen. Damit ließe sich objektiv eine Erheblichkeit des Gewinns begründen.

Da diese Märkte aber überwiegend von den Anbietern nicht gebilligt werden, wird oft vertreten, dass diese Möglichkeit des Sekundärhandels den Anbietern nicht zuzurechnen wäre und deshalb nicht für die Erheblichkeit des Gewinns herangezogen werden dürfe.[1020]

Unabhängig von der Frage der Wirksamkeit der AGBs, die solchen Handel unterbinden sollen, ist dem allerdings entgegenzuhalten, dass es auf eine Billigung des Marktes durch den Anbieter gar nicht ankommen kann. Dagegen spricht zunächst schon der Zweck der Glücksspielregulierung, der darin liegt, die Entstehung von Glücksspielsucht zu verhindern und den Jugendschutz zu gewährleisten.[1021] Es wird also gerade auf die Perspektive des Spielers abgestellt, sodass es auf den für ihn bestehenden Anreiz ankommen muss. Dieser Anreiz wird durch die faktische Möglichkeit eines Sekundärmarktes geschaffen.[1022]

Ein Ausschluss einer möglichen Zurechnung dieser Sekundärmärkte zu Lasten des Anbieters rückt daneben schon deshalb in weite Ferne, weil die Anbieter zwar per AGB den Handel verbieten, aber dennoch rein faktisch die zu diesem Zwecke getätigten Transaktionen auf Wunsch der Spieler durchführen. Nach außen hin ist es für den Anbieter nicht ersichtlich, zu welchem Zweck eine Transaktion im Spiel getätigt wird. Auch der AGB-widrig Veräußernde kann sich sicher sein, dass die von ihm gewünschte Transaktion technisch wirksam durch den Anbieter vorgenommen wird.[1023] Zudem ließe sich gut vertreten, dass die Sekundärmärkte nicht zwingend den Interessen des Anbieters zuwiderlaufen, da es zumindest möglich scheint, dass sich durch die Aussicht eines lukrativen Weiterverkaufs der subjektive Wert der Gegenstände für die Spieler erhöht.[1024]

Konsequent ließe sich eine Zurechnung, sofern man überhaupt darauf abstellen will, nur dann ablehnen, wenn der Anbieter aktiv und rigoros gegen Sekundärmärkte vorgeht und dadurch in der Folge die Transaktionen für die Teilnehmer so risikobehaftet würden, dass sich dies auf den Marktwert der Güter niederschlägt.

[1019] Ein virtuelles Messer wurde schon für 5000$ verkauft, siehe https://web.archive.org/web/20160629205410/https://opskins.com/index.php?loc=shop_view_item&item=539308.

[1020] *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 146; *Nickel/Feuerhake/Schelinski,* MMR 2018, 586, 589; *Hertl/Kowalski*, lto 2018, abrufbar unter https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/videospiele-computer-konsole-lootboxen-gluecksspiel-mikrotransaktionen-ingame-kaeufe/; differenzierend *Zimmermann/Franzmeier* ZfWG 2018, 528, 530, die zumindest die Strafbarkeit nach § 284 StGB entfallen lassen wollen.

[1021] § 1 Nr. 1, Nr. 3 GlüStV.

[1022] Für objektive Betrachtung auch *Krainbring/Röll*, ZfWG 2018, 235, 239.

[1023] *Klenk*, GewA 2019, 222, 224.

[1024] *Klenk*, GewA 2019, 222, 224.

cc) Alternativer Direktkauf

Ebenfalls häufig wird vertreten, dass auch dann ein erheblicher Vermögenswert anzunehmen sei, wenn der zu gewinnende Gegenstand alternativ zu einem festen Preis gekauft werden kann. Dann ließe sich ein konkreter Wert ermitteln, auf den abgestellt werden kann.[1025] Der Wert des Gewinns entspräche dem Betrag, den der Spieler alternativ dafür aufbringen müsste, den Gegenstand direkt zu kaufen. Hierfür spricht auch die Ansicht in der Rechtsprechung, wonach ein erheblicher Gewinn auch dann anzunehmen ist, wenn damit andernfalls anfallende Vergnügungskosten erspart werden.[1026]

Es bestehen zunächst keine Einwände dagegen, den Wert der so zu erwerbenden Gegenstände auf diese Weise zu berechnen. Hingegen ist der daraus gezogene Schluss, dass Gegenständen, die nicht auch direkt erworben werden können, kein Vermögenswert zukommt, fehlerhaft. Dies ließe sich nur dann vertreten, wenn die einzige Motivation beim Kauf der Lootbox tatsächlich darin bestünde, sich den höheren Betrag, der beim Direktkauf anfiele, zu ersparen. Dies entspricht jedoch nicht der Realität der allermeisten Spiele.

Für gewöhnlich kommt es dem Käufer darauf an, einen Gegenstand zu erhalten, der nicht käuflich zu erwerben ist. Diese Gegenstände werden für die Spielergemeinschaft einen deutlich höheren subjektiven Wert haben als solche, die direkt erworben werden können.[1027] Gerade diesen besonders erstrebenswerten Gegenständen aber deshalb, weil sie nicht direkt erworben werden können, keinen erheblichen Wert beimessen zu wollen, wäre geradezu widersprüchlich. Damit würde man die Umstände, die diese Gegenstände für Spieler besonders wertvoll machen, dafür heranziehen, um den Gegenständen keinen Wert beizumessen.

Kann bspw. ein virtuelles Schwert ausschließlich durch das Erfüllen schwieriger und zeitintensiver Aufgaben erlangt werden, so wird es ein Zeichen für den Erfolg des Spielers sein und entsprechend prestigeträchtige Wirkung haben. Kann es hingegen (auch) käuflich erworben werden, schwindet jegliche Prestigewirkung, da jeder mit entsprechenden Geldmitteln Zugang zu dem Gegenstand haben kann.[1028] Die Kaufmöglichkeit kann also bei bestimmten Inhalten gerade den Wert schmählern und ihn nicht erst konstituieren.

Eine alternative Kaufmöglichkeit kann deshalb dazu dienen, eine ungefähre preisliche Einordnung zu erreichen, darf aber nicht dazu führen, dass nicht kaufbare Gegenstände als wertlos zu behandeln sind.

[1025] *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 513; *Fischer*, CR 2014, 587, 592; *Krainbring/Röll*, ZfWG 2018, 235, 239; *Nickel/Feuerhake/Schelinski*, MMR 2018, 586, 589; Streinz/Liesching/Hambach/*Hambach/Liesching*, § 284 Rn. 30; *Hertl/Kowalski*, lto 2018, abrufbar unter https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/videospiele-computer-konsole-lootboxen-gluecksspiel-mikrotransaktionen-ingame-kaeufe/.

[1026] OVG Hamburg, NVwZ-RR 2004, 570, 571; auch dazu *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 513 aE.

[1027] *Evers/van de Ven/Weeda*, International Journal of Internet Science 10 (2015), 20, 28; *Lehdonvirta*, ElectronCommerRes 9 (2009), 97, 107.

[1028] Vgl. *Evers/van de Ven/Weeda*, International Journal of Internet Science 10 (2015), 20, 28.

Schlüssiger wäre diesbezüglich sogar, den Festbetrag für virtuelle Güter als Mindestwert heranzuziehen und auf dieser Grundlage vergleichbare, aber seltenere Gegenstände höher zu bewerten.

dd) Zeitersparnis

Teilweise wird für die Begründung eines erheblichen Vermögenswerts der virtuellen Güter die Zeit herangezogen, die sich ein Spieler dadurch erspart, dass er Gegenstände aus Lootboxen erhält, statt sie direkt zu erspielen.[1029]

Dieses Kriterium ist jedoch nicht geeignet, um die Erheblichkeit des Werts zu bestimmen. So wäre es zunächst schon keine hinreichend bestimmte Methode, um einen strafrechtlichen Tatbestand auszufüllen. Weiterhin versagt das Kriterium dort, wo die virtuellen Güter ausschließlich käuflich oder durch Lootboxen erhalten werden können und keine alternative Beschaffungsmethode zeitlich gemessen werden kann.

Schlussendlich würde dies aber auch voraussetzen, dass man aufgewendeter oder ersparter Zeit selbst einen Vermögenswert zukommen ließe. Freizeit ist aber nach allgemeiner und richtiger Ansicht nicht als Vermögenswert anerkannt.[1030] Dies muss umso mehr dort gelten, wo die Zeit darauf verwendet wird, ein Spiel zu spielen. Andernfalls würde man der Freizeitbeschäftigung des Spielers einen mittelbaren Vermögenswert zusprechen.[1031]

Eine mögliche Zeitersparnis im Spiel allein ist deshalb kein sachgerechtes Kriterium, um eine Erheblichkeit der Gewinne zu begründen.

ee) Bewertung

Die bisher diskutierten Wege sind nicht geeignet, den Wert virtueller Güter sachgerecht zu erfassen. Die Annahmen, denen im Kern stets die Überlegung zu Grunde liegt, dass den virtuellen Gütern immer irgendein realer monetärer Gegenwert gegenüberstehen muss, werden der Natur der Spielinhalte nicht gerecht. Die treibende Motivation beim Lootboxkauf ist gerade nicht, damit einen späteren realen Gegenwert in Geld zu erzielen. Vielmehr haben die Inhalte selbst für die Spieler einen Wert. Das zeigt sich nicht zuletzt daran, dass Spieler bereit sind, virtuelle Gegenstände und Lootboxen für erhebliche Summen zu erwerben. Die Spielgestaltungen im Einzelfall vermögen daran nichts zu ändern; auch die bisherige empirische Forschung zeigt, dass es für den durch Lootboxen generierten Umsatz keinen Unterschied macht, ob der Verkauf der gewonnenen Gegenstände auf einem

[1029] So *Zimmermann/Franzmeier*, ZfWG 2018, 528, 531; *Scheyhing*, ZfWG 2018, 114, 115.

[1030] Für das Zivilrecht BGH, NJW 1989, 766, 767; BGH, NJW 1970, 1411, 1412; OLG Köln, NStZ-RR 1997, 125, 126; MünchKommBGB/*Oetker*, § 249 BGB Rn. 93 mwN; für das Strafrecht MünchKommStPO/*Kunz*, § 7 StrEG Rn. 79.

[1031] Ähnlich *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 515.

Sekundärmarkt möglich ist.[1032] Wenn sich aber der generierte Umsatz nicht ändert, muss davon ausgegangen werden, dass diese Möglichkeit für den Marktwert nicht entscheidend sein kann.

Richtig ist, dass, wenn ein Gegenstand für 10 Euro vom Anbieter verkauft wird, diesem Gegenstand ein Wert von ca. 10 Euro zukommen wird, auch wenn er durch eine Lootbox gewonnen wird. Ein möglicher alternativer Direktkauf ist also nicht unbeachtlich, kann aber lediglich zur Ermittlung der Höhe des Werts herangezogen werden, nicht aber selbst Grundvoraussetzung für das Bestehen eines Werts sein.[1033] Denn ein vergleichbarer oder sogar seltenerer Gegenstand muss, auch wenn er nicht direkt gekauft werden kann, auch einen vergleichbaren Wert haben. Dann kann aber weitergedacht nichts anderes gelten, wenn in einem Spiel gar keine Gegenstände direkt gekauft werden können, sondern nur per Zufallselement durch Lootboxen erworben werden können. Ist ein Spieler bereit, Lootboxen für 10 Euro zu kaufen, in der Hoffnung auf einen Gegenstand, so wird der Gegenstand nicht dadurch wertlos, dass ihm kein fester Wert vom Anbieter beigemessen wird.[1034]

Ganz ähnlich kann die Möglichkeit des Weiterverkaufs der Inhalte, sei es direkt ermöglicht durch den Anbieter oder über einen Sekundärmarkt, nicht Voraussetzung dafür sein, dass den Gütern ein Wert beizumessen ist. Denn diese Sekundärmärkte können überhaupt nur bestehen, weil den Gegenständen von den Spielern zuvor ein solcher Wert beigemessen wird, dass sie bereit sind, echtes Geld dafür aufzuwenden. Den Wert also allein von der Möglichkeit eines Cash-Outs abhängig zu machen würde unterstellen, dass der Wert für die Spieler nur darin besteht, dass sie ein handelbares Wirtschaftsgut erwerben. Allein die Verkaufszahlen von Inhalten in Spielen, in denen ein Handel nicht möglich ist, zeigen aber schon, dass dies nicht der Fall ist.[1035]

Für die Abgrenzung zum Unterhaltungsspiel kann deshalb nicht vorgebracht werden, dass der Wert der virtuellen Güter unerheblich sei. Die Lootboxen werden nur gekauft, um die darin enthaltenen Inhalte zu erwerben. Gerade diese Nachfrage und die Bereitschaft, für die Inhalte entsprechende Beträge auszugeben, begründen einen erheblichen Wert.[1036] Die Qualifizierung von Lootboxen als Glücksspiel mit der Unerheblichkeit des Gewinns abzulehnen würde damit der Unterstellung gleichkommen, dass der Kauf von Lootboxen lediglich der Unterhaltung diene und der Einsatz der Spieler mit der Freude und dem Nervenkitzel des Erwerbsvorgangs selbst abgegolten werde. Der Kaufvorgang und das Öffnen der Lootbox selbst stel-

[1032] Siehe nur *Zendle/Cairns/Barnett/McCall*, Computers in Human Behavior 102 (2020), 181, 188; näher dazu unten S. 201 ff.

[1033] Zum alternativen Direktkauf siehe S. 191.

[1034] Vgl. zur Wertfeststellung im Zivilrecht S. 127.

[1035] So können im Spiel Fortnite Inhalte nicht gehandelt und übertragen werden, trotzdem erwirtschaftete das Spiel im Jahr 2019 einen Umsatz von über 1,5 MRD Euro erzielt, dazu näher netzwelt.de, Fortnite: Umsatz 2019 gigantisch, abrufbar unter https://www.netzwelt.de/news/175066-fortnite-umsatz-2019-gigantischweit-candy-crush-pokmon-go.html.

[1036] Ebenso *Scheyhing*, ZfWG 2018, 114, 115.

len allerdings nur ein notwendiges Durchgangsstadium dar, um die gewünschten Inhalte zu erlangen. Im Vordergrund steht allein der „Gewinn“ und nicht der Spielprozess, der zudem regelmäßig minimal und auf wenige Klicks und Animationen beschränkt ist.

Auch aus dem Telos der glücksspielrechtlichen Regulierung ergibt sich nichts anderes. Die Regulierung soll unter anderem vor Spielsucht schützen, § 1 Nr. 1 GlüStV. Das Risiko besteht dort sicher nicht, wo nur Geld für den Spaß am Spielvorgang selbst gezahlt wird (dann Unterhaltungsspiel). Dort aber, wo das Risiko nur auf Grund der Aussicht auf den Gewinn in Kauf genommen wird, kann von einem reinen Unterhaltungsspiel keine Rede mehr sein. Es kann hier nur auf den Wert ankommen, den ein Spieler dem Gewinn subjektiv zuschreibt, denn dieser Wert ist es, der ihn letztendlich dazu bringt, eine Lootbox zu kaufen.[1037] Bestätigt wird dies auch durch das Ergebnis der zu Lootboxen durchgeführten Studien: Gerade Spieler, die symptomatisch zu problematischem Glücksspielverhalten neigen, erwerben überdurchschnittlich häufig Lootboxen.[1038] Wenn aber die Regulierung von Glücksspiel vor dem unkontrollierten Ausleben der Spielsucht schützen soll, muss es für die Frage danach, ob ein Gewinn erheblich ist und deshalb als Motivation für Glücksspiel gelten kann, auf den angesprochenen Verkehrskreis ankommen.

Weiter unterstützt wird diese Feststellung auch dadurch, dass auch für echte Glücksspielsucht nicht der Gewinn selbst, sondern die Aufregung in Erwartung eines Gewinns treibender Faktor bei der Entstehung von Glücksspielsucht ist.[1039] Daraus folgt, dass es für die Suchtgefahr, vor der die Glücksspielregulierung schützen soll, entscheidend auf die Sicht und die Erwartungen des Spielers ankommt; misst er einem für jemand anderen subjektiv wertlosen Gegenstand selbst einen hohen Wert zu, so wird die suchtbegünstigende Aufregung bei ihm trotz allem bestehen.

Dass den virtuellen Gütern nach der Verkehrsauffassung deshalb ein Wert zukommen muss, zeigt sich somit zum einen daran, dass die Spieler als Zielgruppe der Angebote ihnen einen Wert beimessen.[1040] Aber selbst diejenigen, die vordergründig vortragen, dass den virtuellen Gegenständen kein realer Wert zukommt, scheinen an anderer Stelle implizit von einem Gegenwert auszugehen, wenn der Vergleich mit Panini-Bildern herangezogen wird: Lehnt man nämlich einen Totalverlust des Einsatzes, wie bereits oben diskutiert,[1041] mit der Begründung ab, dass der Spieler immer einen Gegenwert erhalte, so setzt dies schon voraus, dass den erhaltenen Gegenständen ein entsprechender Gegenwert zukommt. Für die Frage des Total-

---

[1037] Vgl. auch SK/*Hoyer*, § 284 StGB Rn. 13.

[1038] Siehe hierzu nur *Zendle/Cairns,* PLoS One. 2019, 14(3): e0213194; näher dazu an späterer Stelle S. 201 ff.

[1039] *Brown*, IntJAddict 21 (1986), 1001; *Brady/Prentce*, Games and Culture 16 (2021), 419, 422.

[1040] Ähnlich die belgische Kommission für Glücksspiel in ihrem Report zu Lootboxen *Gaming Commission*, Research Report on Loot Boxes, 2018, S. 10 f.

[1041] Siehe S. 185.

verlusts von einem Gegenwert auszugehen, dann aber den Gewinn an einem erheblichen Gegenwert scheitern zu lassen, [1042] legt nahe, dass dieser Ansicht eher eine ergebnisorientierte Sichtweise zugrunde liegt.

Weiterhin scheint die Streitfrage bisher auf einer Betrachtung zu fußen, die den Spielinhalten strafrechtlich autonom einen Wert absprechen will. Es ist allerdings unter dem Aspekt einer einheitlichen rechtlichen Betrachtung nicht ersichtlich, wieso allein für ein strafrechtliches Verständnis von einer Wertlosigkeit der Spielinhalte auszugehen sein soll. Aus zivilrechtlicher Sicht ist den Inhalten, wie anderen immateriellen Gütern auch, ein Wert beizumessen, der abhängig vom Gegenstand durchaus erheblich sein kann: Ist die Übertragung der Spielinhalte rechtsgrundlos erfolgt, so ist rückabzuwickeln bzw. Wertersatz zu leisten.[1043] Genauso kann bei einer Verletzung der Spielinhalte Schadensersatz zu leisten sein.[1044] Zivilrechtlich kommt den Inhalten damit unstreitig ein Vermögenswert zu. Zwar ist eine Übertragung der zivilrechtlichen Grundsätze ins Strafrecht nicht unmittelbar möglich oder doch zumindest stark umstritten.[1045] Jedoch bewegt sich dieser Streit regelmäßig im Rahmen der Frage, ob zivilrechtlich nicht anerkannte Positionen dennoch strafrechtlich geschützt sein sollen, also ob normative Erwägungen eine wirtschaftliche Betrachtungsweise zu überschreiben vermögen. Bei Lootboxen ist aber das Gegenteil der Fall, indem zivilrechtlich anerkannte Positionen aus dem Schutz des Strafrechts ausgenommen werden sollen, also ein aus zivilrechtlicher Sicht bestehendes wirtschaftliches Element unbeachtet bleiben soll. Im Lichte einer kohärenten Rechtsansicht muss deshalb auch für das Strafrecht gelten, dass Spielinhalte nicht wertlos sind.

Insgesamt sprechen die Gesamtumstände dafür, die durch Lootboxen erworbenen Inhalte als erheblichen Gewinn im Sinne der Norm anzusehen. Eine solche Annahme ist auch nicht etwa systemwidrig. Vielmehr ist grundsätzlich anerkannt, dass selbst ideelle Werte strafrechtlich geschützt sein können.[1046]

ff) Ergebnis erheblicher Gewinn

Die durch Lootboxen gewinnbaren virtuellen Gegenstände stellen einen erheblichen Gewinn dar. Die Erheblichkeit ergibt sich aus dem Anreiz, den die Inhalte Spielern zum Kauf von Lootboxen bieten und dem subjektiven Wert, der den Inhalten beige-

---

[1042] So etwa *Nickel/Feuerhake/Schelinski*, MMR 2018, 586, 588 f; *Schippel*, WRP 2018, 409, 410 f; vgl. auch *Cerulli-Harms et al*, Loot boxes in online games, S. 36 Fn. 35.

[1043] Siehe dazu schon S. 158 ff.

[1044] *Büchner*, Übertragung virtueller Güter, S. 141; *Rippert/Weimer*, ZUM 2007, 272, 280; ähnlich *Klickermann,* MMR 2007, 766, 769; *Psczolla*, Onlinespielrecht, S. 105 ff; *Rauda*, Recht der Computerspiele, Rn. 728 ff; *Lober/Weber*, CR 2006, 837, 840, die allerdings auf das Bestehen von Sekundärmärkten abstellen.

[1045] Vgl. schon BGH, NJW 1952, 833; BGH, NStZ 2016, 596, 598; MünchKommStGB/*Hefendehl*, § 263 StGB Rn. 505.

[1046] Dies zeigt sich etwa durch die Annahme eines Schadens bei Betrug wegen einer Zweckverfehlung, NJW 1995, 539; MünchKommStGB/*Hefendehl*, § 263 StGB Rn. 836; Schönke/Schröder/*Perron*, § 263 StGB Rn. 102; ausführlich SK/*Hoyer*, § 284 StGB Rn. 13.

messen wird. Lootboxen unterscheiden sich dadurch von reinen Unterhaltungsspielen, dass der Kauf nicht auf Grund des Spaßes am Öffnen von Lootboxen getätigt wird, sondern der treibende Faktor der Wunsch nach dem Gewinn ist.

Zur Bestimmung des genauen Wertes kann der Betrag, zu dem ein Gegenstand vom Anbieter direkt verkauft wird, oder der Preis auf einem etwaigen Sekundärmarkt herangezogen werden. Ein Bestehen solcher alternativen Märkte ist jedoch keine zwingende Voraussetzung, damit ein erheblicher Gewinn vorliegt.

e) Unmittelbarkeitszusammenhang

Schlussendlich muss sich die Gewinnchance unmittelbar aus dem Einsatz ergeben.[1047] Dies ist etwa dann nicht der Fall, wenn der Einsatz nur in einem Eintrittsgeld besteht, um überhaupt die Möglichkeit des Erwerbs zu bekommen.[1048]

Nicht unmittelbar aus dem Einsatz ergäbe sich die Gewinnchance bei Lootboxen, wenn man, wie oben bereits angerissen,[1049] für den Einsatz auf den Erwerb der Premiumwährung abstellen würde, weil man die Spielwährung als unerheblichen Einsatz ansieht.[1050] Insoweit ist der Kauf der Premiumwährung nicht anders zu behandeln als der Erwerb von Pokerchips oder Jetons.[1051]

Allerdings ist, wie ebenfalls bereits festgestellt,[1052] auch die mit Echtgeld erworbene Premiumwährung als erheblicher Einsatz anzusehen, sodass sich auch beim Kauf der Lootbox mit dieser Währung die Gewinnchance unmittelbar aus dem Einsatz ergibt. Wird die Lootbox hingegen direkt mit Echtgeld erworben, so besteht in jedem Fall ein Unmittelbarkeitszusammenhang.

f) Zusammenfassung Lootboxen als Glücksspiel

Nach der hier vertretenen Auffassung fällt der Kauf von Lootboxen in den meisten gängigen Formen unter den Glücksspielbegriff.

Weitgehend unstrittig handelt es sich beim Kauf von Lootboxen um ein zufallsabhängiges Spiel.

Die hierfür aufgewendeten Mittel sind als Einsatz anzusehen. Dies gilt auch dann, wenn nicht direkt mit echtem Geld gezahlt wird, sondern zuvor Echtgeld gegen Spielwährung eingetauscht wird. Dieser Einsatz ist auch erheblich. Dafür können die überschrittene Mindestgrenze von 0,50 Euro und Mehrfachteilnahmen herangezogen werden. Ohnehin soll die Erheblichkeit nur dazu dienen, das regulierte Glücksspiel vom reinen Unterhaltungsspiel abzugrenzen. Bei Lootboxen steht aber

[1047] Kindhäuser/Neumann/Paeffge/*Gaede*, § 284 StGB Rn. 12; Schönke/Schröder/*Heine*/*Hecker*, § 284 StGB Rn. 8, je mwN.

[1048] BVerwG, NVwZ 2014, 889, 891 Rn. 22; BGH, NJW 1987, 851, 852 – Kettenbrief; OVG Münster, ZfWG 2008, 2004 Rn. 10.

[1049] Siehe oben S. 175.

[1050] *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 462.

[1051] Dazu VG Hannover, BeckRS 2016, 118139 Rn. 36.

[1052] Siehe oben S. 181 f.

klar das wirtschaftliche Interesse und nicht der Spaß am Öffnen der Boxen im Vordergrund, sodass von einem Einsatz auszugehen ist. Dieser Einsatz ist immer dann bei einem Spielverlust völlig verloren, wenn die geringwertigsten Gegenstände, die ein Spieler erhalten kann, für den Spieler überwiegend wertlos sind. Andernfalls liegt eine Gegenleistung vor und ein Totalverlust scheidet aus. Letzteres ist jedoch praktisch selten der Fall.

Die virtuellen Gegenstände, die durch Lootboxen erhalten werden können, stellen auch einen erheblichen Gewinn dar. Hierfür muss es auf Grund des Telos der Glücksspielregulierung auf die Sicht der Spieler ankommen. Ein möglicher eintauschbarer Vermögenswert am Markt, etwa durch die Möglichkeit des Verkaufs über ebay oder andere Drittanbieterplattformen, ist nicht notwendig. Auch die Einheit der Rechtsordnung gebietet dieses Ergebnis, indem den gewinnbaren Spielinhalten aus zivilrechtlicher Sicht ein Wert zukommt, der auch strafrechtlich Beachtung finden muss.

II. Lootboxen im Wettbewerbsrecht

Neben der glücksspielrechtlichen Einordnung ist auch die Sanktionierung von Lootboxen über das Wettbewerbsrecht von großer praktischer Relevanz, da das UWG auch anderen Marktteilnehmern, insbesondere Mitbewerbern, die Möglichkeit eröffnet, das Unterlassen des Vertriebs von Lootboxen zu verlangen.[1053] Diese Relevanz wächst noch an, wenn man betrachtet, dass eine strafrechtliche Sanktionierung von Lootboxen von behördlicher Seite bei dem aktuellen Meinungsstand nicht zu erwarten ist.[1054] Umso wichtiger ist es damit, Verbrauchern und unmittelbar betroffenen Parteien einen Weg zur gerichtlichen Klärung dieser Thematik zu ermöglichen.

Als Unterart der Mikrotransaktionen gilt auch für Lootboxen, dass diese wettbewerbsrechtliche Relevanz in den oben diskutierten Konstellationen haben können.[1055] Als besonders invasive und potenziell schädliche Geschäftspraktik sind Lootboxen bei wettbewerbsrechtlichen Abwägungen in der Gesamtbetrachtung besonders zu Lasten des Unternehmers zu gewichten.

Darüber hinaus kann auch die strafrechtliche Pönalisierung von Lootboxen Auswirkungen auf das Wettbewerbsrecht haben, sofern es sich bei dem öffentlich-rechtlichen Verbot um eine Marktverhaltensregel nach § 3a UWG handelt.

Sollte man entgegen der hier vertretenen Auffassung annehmen, dass Lootboxen nicht als reguliertes Glücksspiel anzusehen sind, so ist die Rechtmäßigkeit dieser Geschäftspraktik dennoch an den allgemeinen Regeln des UWG zu messen. Ins-

[1053] Eine Anspruchsberechtigung folgt aus § 8 Abs. 3 UWG.

[1054] *KJM*, Jugendschutz bei Online-Spielen, abrufbar unter https://www.kjm-online.de/fileadmin/user_upload/KJM/Ueber_uns/Positionen/Stellungnahme_KJM_2018_Online-Spiele_Lootboxen.pdf; zurückhaltend auch BT-Drs. 19/21900, S. 55.

[1055] Dazu umfassend S. 12 ff.

besondere im Rahmen der aggressiven Geschäftspraktiken nach § 4a UWG in Verbindung mit § 3 Abs. 4 UWG kann das Abzielen von Lootboxangeboten auf glücksspielgeneigte Spieler Berücksichtigung finden.

1. Glücksspielregulierung als Marktverhaltensregel iSd. § 3a UWG

Verstöße gegen Rechtsnormen außerhalb des UWG können über § 3a UWG als unlauter gelten und damit nach § 3 Abs. 1 UWG unzulässig sein. Voraussetzung dafür ist, dass die gesetzliche Vorschrift, gegen die verstoßen wurde, dazu bestimmt ist, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regulieren, und dieser Verstoß geeignet ist, Marktteilnehmer oder Verbraucher spürbar zu beeinträchtigen. Es bedarf also einer Marktverhaltensregel und einer spürbaren Beeinträchtigung.[1056]

Nach hier vertretener Auffassung handelt es sich bei Lootboxen um Glücksspiel im Sinne von §§ 284 StGB, 3 Abs. 1 GlüStV. Sollte es sich bei diesen Vorschriften um Marktverhaltensregeln handeln, wäre in der Folge der Vertrieb von Lootboxen auch nach § 3 Abs. 1 UWG unzulässig.

a) Marktverhaltensregeln

Unter Marktverhalten wird jede Tätigkeit auf einem Markt verstanden, die objektiv der Förderung des Absatzes oder Bezugs dient und durch die ein Unternehmer auf sonstige Marktteilnehmer einwirkt.[1057] Im Umkehrschluss sind Handlungen, die vorbereitend vorgenommen werden oder lediglich Geschäftsinterna betreffen, z. B. die Herstellung von Waren oder der Umgang mit Arbeitnehmern, kein Marktverhalten.[1058]

Eine Rechtsnorm ist dann eine Marktverhaltensregel, wenn sie zumindest auch den Schutz der Interessen der Marktteilnehmer zum Ziel hat.[1059] Der Schutz darf sich also nicht nur reflexartig ergeben.[1060] Entscheidendes Kriterium ist der Schutzzweck der verletzten Norm, der im Zweifel durch Auslegung zu ermitteln ist.[1061]

Marktteilnehmer sind nach § 2 Abs. 1 Nr. 2 UWG Mitbewerber, Verbraucher und alle anderen Personen, die „als Anbieter oder Nachfrager von Waren oder Dienstleistungen tätig sind".

[1056] Näher allgemein zu Marktverhaltensregeln im UWG *Scherer*, WRP 2006, 401; *v. Walter*, Rechtsbruch als unlauteres Marktverhalten, passim.

[1057] BGH, GRUR 2017, 537, 538 Rn. 20 – Konsumgetreide mwN; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 3a UWG Rn. 1.62; MünchKommUWG/*Schaffert*, § 3a UWG Rn. 62.

[1058] Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 3a UWG Rn. 1.62.

[1059] BGH, GRUR 2017, 537, 538 Rn. 20 – Konsumgetreide; BGH, GRUR 2017, 819, 821Rn. 20 – Aufzeichnungspflicht; MünchKommUWG/*Schaffert*, § 3a UWG Rn. 65; *Scherer*, WRP 2006, 401, 403.

[1060] BGH, GRUR 2017, 537, 538 Rn. 20 – Konsumgetreide; BGH, GRUR 2017, 819, 821Rn. 20 – Aufzeichnungspflicht; MünchKommUWG/*Schaffert*, § 3a UWG Rn. 65.

[1061] Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 3a UWG Rn. 1.61; MünchKommUWG/*Schaffert*, § 3a UWG Rn. 65.

b) Schutzzweck der Glücksspielregulierung

Übertragen auf die straf- und öffentlich-rechtliche Glücksspielregulierung bedeutet dies, dass diese Normen dann Marktverhaltensregeln darstellen, wenn sie zumindest auch den Schutz von Mitbewerbern oder Verbrauchern bezwecken.

Die Zwecke der Glücksspielregulierung ergeben sich aus § 1 S. 1 GlüStV. Danach sollen unter anderem das Entstehen von Spielsucht verhindert, der Jugendschutz gewährleistet und kriminelle oder betrügerische Machenschaften unterbunden werden. § 4 GlüStV konstituiert für das Veranstalten von Glücksspiel einen Erlaubnisvorbehalt und stellt damit das öffentlich-rechtliche Gegenstück zu § 284 StGB dar, der das Veranstalten von Glücksspiel ohne Erlaubnis unter Strafe stellt.

Im Lichte der Zwecke der Glücksspielregulierung wird richtigerweise davon ausgegangen, dass es sich bei diesen Normen um Marktverhaltensregeln handelt.[1062] Das Verbot von ungenehmigtem Glücksspiel soll den Verbraucher als Marktteilnehmer vor den Gefahren schützen, die unreguliertes Glücksspiel nach sich ziehen kann.[1063] Der Verbraucherschutz ist damit erklärtes Ziel und nicht etwa nur reflexartige Folge der Normen.

c) Eignung zur Spürbarkeit

Der Verstoß gegen die Marktverhaltensregel muss weiterhin nach § 3a UWG aE geeignet sein, die Interessen der Marktteilnehmer spürbar zu beeinträchtigen. Diese Spürbarkeitsklausel soll sicherstellen, dass nur solche Rechtsverstöße sanktioniert werden, die tatsächlich auch auf andere Marktteilnehmer einwirken.[1064] Da sich die Spürbarkeit nach Umfang und Schwere des Rechtsbruchs richtet,[1065] ist dieses Merkmal grundsätzlich im Einzelfall zu beurteilen.

Verstöße gegen Glücksspielregulierungen sind aber regelmäßig geeignet, die Interessen anderer Marktteilnehmer spürbar zu beeinflussen, da es zumindest möglich ist, dass dadurch der eigene Umsatz auf Kosten anderer Marktteilnehmer erhöht wird.[1066] Der Verkauf von Lootboxen wird damit geeignet sein, andere Marktteilnehmer spürbar zu beeinträchtigen.

[1062] BGH, GRUR 2013, 527, 528 Rn. 11 – Digibet; BGH, GRUR 2012, 193, 195 Rn. 21 – Sportwetten im Internet II; BGH, GRUR 2002, 269, 270 – Sportwetten; LG Köln, MMR 2020, 558 Rn. 27, 42; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 3a UWG Rn. 1.332; MünchKommUWG/*Schaffert*, § 3a UWG Rn. 561; Fezer/Büscher/Obergfell/*Götting/Hetmank*, § 3a UWG Rn. 164a.

[1063] Vgl. § 1 GlüStV.

[1064] Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 3a UWG Rn. 1.96.

[1065] Fezer/Büscher/Obergfell/*Götting/Hetmank*, § 3a UWG Rn. 165b.

[1066] OLG Koblenz, GRUR-RR 2010, 16, 20; vgl. KG, GRUR-RR 2010, 29, 31; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 3a UWG Rn. 1.245.

d) Ergebnis Marktverhaltensregeln

Die Glücksspielregulierungen nach § 284 StGB und §§ 4 ff GlüStV stellen Marktverhaltensregeln im Sinne des § 3a UWG dar. Lootboxen sind als Glücksspiel im Sinne dieser Normen zu behandeln, sodass deren Vertrieb einen Verstoß gegen Marktverhaltensregeln darstellt. Dieser Verstoß wird für gewöhnlich für andere Marktteilnehmer spürbar sein, sodass der Vertrieb nach § 3 Abs. 1 iVm. § 3a UWG unzulässig ist.

2. Lootboxen als aggressive geschäftliche Handlung

Ähnlich wie sonstige Mikrotransaktionen[1067] kann auch die Implementierung von Lootboxen dazu führen, dass Spieler unzulässig beeinflusst werden und damit eine aggressive geschäftliche Handlung nach § 4a Abs. 1 S. 2 Nr. UWG begründen. Allerdings gilt auch hier, ebenso wie bereits zuvor, dass gegenüber einem durchschnittlichen Verbraucher das bloße Anbieten von Lootboxen im Normalfall keine unzulässige Druckausübung darstellen wird.[1068]

Etwas anderes könnte aber dann anzunehmen sein, wenn sich das Angebot einer Lootbox konkret an eine nach § 3 Abs. 4 S. 2 UWG wegen geistiger Beeinträchtigung besonders schützenswerte Gruppe richtet. Zunächst gilt auch hier, wiederum im Gleichlauf zu sonstigen Mikrotransaktionen, dass ein Angebot, das an Spieler mit krankhaften Spielverhalten adressiert ist, eher als unlauter anzusehen sein wird.[1069] Zusätzlich gilt bei Lootboxen aber die Besonderheit, dass sie zufallsabhängige Belohnungen beinhalten. Dieser Umstand wirft die Frage auf, ob damit Lootboxen nicht, über die allgemeinen Gefahren hinaus, besonders ansprechend für Personen sind, die im erhöhten Maße auf zufallsabhängige Angebote eingehen, und sich damit gezielt an Spieler richten, die unter Spielsucht leiden. Glücksspielsucht fällt unter die geistigen Beeinträchtigungen im Sinne des § 3 Abs. 4 UWG.[1070] Damit wäre der Verkauf von Lootboxen in einem Spiel mit hoher Wahrscheinlichkeit unlauter, wenn dadurch vorhersehbar vor allem Spieler mit einer Schwäche für Glücksspiel angesprochen werden.

a) Identifizierbare Personengruppe

Wiederum[1071] müssten sich Lootboxen vorhersehbar an eine eindeutig identifizierbare Gruppe von Verbrauchern richten. Dies ist dann der Fall, wenn sich aus den Umständen ergibt, dass für das Angebot nur eine bestimmte Verbrauchergruppe anfällig ist und der Unternehmer sich dessen bewusst ist.[1072]

1067 Siehe S. 63 ff.

1068 Zur Abwägung eingehend S. 67 f.

1069 Vergleiche dazu S. 70 ff.

1070 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 3 UWG Rn. 5.21; *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1190.

1071 Vgl. S. 72 f.

1072 Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 3 UWG Rn. 5.28.

Ebenso wie traditionelles Glücksspiel, das vor allem für eine Personengruppe, die besonders anfällig für Glücksspiel ist, eine Gefahr darstellt, setzen Lootboxen auf vergleichbare Anreizsysteme und könnten deshalb ebenfalls Personen mit vergleichbaren Anfälligkeiten besonders gefährden. Damit ist die Frage aufgeworfen, ob sich Lootboxen tatsächlich an die Gruppe der besonders Glückspielanfälligen bzw. Glücksspielsuchtgefährdeten richten.

b) Vorhersehbar auf diese Gruppe beschränkt

Das Angebot von Lootboxen müsste also lediglich die Kaufentscheidungen von glücksspielsuchtgefährdeten Spielern wesentlich beeinflussen. Hierfür ist ausreichend, dass bei einem grundsätzlich an die Allgemeinheit gerichteten Angebot gerade die Schwäche einer bestimmten Personengruppe ausgenutzt wird, um überwiegend diese Gruppe zu beeinflussen.[1073] Auch hierfür ist wieder maßgeblich auf die empirischen Ergebnisse zu rekurrieren, um festzustellen, ob ein solches Verhalten der genannten Verbrauchergruppe tatsächlich vorhersehbar zu erwarten ist.

aa) Forschungsstand Kaufverhalten von Lootboxen

In jüngerer Zeit ist eine Vielzahl von Studien zur Beziehung von Lootboxen und Glücksspiel durchgeführt und veröffentlicht worden.

(1) Studien der University of York

Vorreiter in der Forschung zu dieser Frage ist die University of York, die mehrere Studien zum Verhältnis von Lootboxen und Glücksspiel veröffentlicht hat.

So wurde in einer ersten breit angelegten Online-Umfrage[1074] mit über 7000 Teilnehmern untersucht, inwieweit ein Zusammenhang zwischen den Geldbeträgen, die für Lootboxen ausgegeben werden, und herkömmlichen Glücksspielproblemen besteht.

Die Teilnehmer sollten zu diesem Zweck Angaben über die Beträge machen, die sie monatlich für Lootboxen ausgeben. Der Grad des Glücksspielproblems wurde dann anhand des kanadischen „problem gambling index“[1075] bestimmt.

Die Ergebnisse zeigten eine starke Korrelation zwischen Lootboxen und Glücksspielproblemen: Je höher der für Lootboxen ausgegebene Geldbetrag eines Probanden war, desto wahrscheinlicher war auch, dass sein Glücksspielverhalten als proble-

[1073] Dazu bereits S. 74.

[1074] *Zendle/Cairns,* PLoS One 2018, 14(3): e0214167.

[1075] Der Index bewertet verschiedene Fragen zum Glücksspielverhalten auf einer Punkteskala von 0 (nie) bis 3 (fast immer) und gelangt anhand der Summe der Punkte zu einem Gesamtergebnis, Index einsehbar unter https://nyproblemgambling.org/wp-content/uploads/2018/10/MCCORMICK-RESOURCE-PGSI-Instrument-1.pdf; näher dazu *Ferris/Wynne*, The Canadian Problem Gambling Index, 2001.

matisch zu qualifizieren sein würde. Darüber hinaus gaben Teilnehmer, denen eine Glücksspielproblematik diagnostiziert wurde, im Schnitt deutlich mehr Geld für Lootboxen aus als Teilnehmer ohne Glücksspielproblem.[1076]

Die Autoren dieser Studie, *Zendle* und *Cairns,* führten daraufhin eine weitere Studie durch.[1077] Diesmal wurden die 1545 Teilnehmer nicht explizit darauf hingewiesen, dass das Ziel der Studie die Untersuchung des Zusammenhangs zwischen Lootboxen und Glücksspiel sei, sondern lediglich informiert, dass das Thema das Kaufverhalten von Gamern betreffe. Teilnehmer wurden erneut hinsichtlich ihres Kaufverhaltens von Lootboxen befragt und ihre Glücksspielaffinität anhand des kanadischen „problem gaming index“ kategorisiert.

Die Ergebnisse entsprachen denen der ersten Studie. So lag der Durchschnittsbetrag, den Spieler für Lootboxen monatlich ausgeben, bei Spielern der glücksspieltechnisch unproblematischen Kategorie bei $11,14 bei denen der niedrigen Risiko-Kategorie bei $21,87, bei der mittleren Risiko-Kategorie bei $27,55 und bei der hohen Risiko-Kategorie bei $38,24.

Je mehr Geld also ein Teilnehmer für Lootboxen ausgab, desto wahrscheinlicher war er als problematischer Glücksspieler einzuordnen. Umgekehrt war der ausgegebene Betrag bei solchen Problemspielern durchschnittlich höher.

Dieselbe Korrelation ergab sich aus einer dritten Studie von *Zendle* und *Cairns* mit 1200 Teilnehmern.[1078] Auch hier zeigte sich eine direkte Korrelation zwischen der Wahrscheinlichkeit, dass ein Teilnehmer ein Glücksspielproblem aufwies und der Bereitschaft höhere Beträge für Lootboxen auszugeben.[1079] Zusätzlich bemerkenswert war zudem, dass die Gestaltung des Angebots, z. B. die Möglichkeit eines „Cash-outs“,[1080] keine signifikante Auswirkung auf diese Korrelation hatte.[1081]

Auch in einer 4. Studie der University of York konnte die Korrelation von Glücksspielrisiko und Lootbox-Kaufverhalten beobachtet werden.[1082] Hierbei wurden 1155 Teilnehmer im Alter von 16 bis 18 Jahren befragt.

Die Neigung zum Glücksspiel wurde wiederum anhand des „problem gambling index“[1083] attestiert. Je stärker die Neigung zum Glücksspiel beurteilt wurde, desto wahrscheinlicher wurden auch in der Vergangenheit Lootboxen erworben.

Hervorzuheben ist hier zudem, dass die Korrelation bei Minderjährigen im Vergleich zu den vorherigen Studien, bei denen gemischte Altersgruppen befragt wurden, deutlich stärker ausgeprägt ist.[1084]

[1076] *Zendle/Cairns,* PLoS One. 2018, 14(3): e0214167, Rn. 161.
[1077] *Zendle/Cairns,* PLoS One. 2019, 14(3): e0213194.
[1078] *Zendle/Cairns/Barnett/McCall*, Computers in Human Behavior 102 (2020), 181.
[1079] *Zendle/Cairns/Barnett/McCall*, Computers in Human Behavior 102 (2020), 181, 189.
[1080] Der Umtausch der erworbenen Güter gegen eine reale Währung.
[1081] *Zendle/Cairns/Barnett/McCall*, Computers in Human Behavior 102 (2020), 181, 188 f.
[1082] *Zendle/Meyer/Over*, RSocOpenSci 6 (2019), 1.
[1083] Fn. 1075.
[1084] *Zendle/Meyer/Over*, RSocOpenSci 6 (2019), 1, 14.

(2) Sonstige Studien

Auch außerhalb der University of York wurde Forschung zu dieser Frage betrieben.

So veröffentlichte die Netherlands Gaming Authority, die für Glücksspiel in den Niederlanden zuständige Behörde, im April 2018 eine Studie,[1085] in der unter anderem der Frage nachgegangen werden sollte, inwieweit Lootboxen Suchtpotenzial aufweisen. Dafür wurde auf ein Modell rekurriert, das verschiedene Elemente eines Spiels kategorisiert und je nach Ausprägung als problematisch oder weniger problematisch einstuft. So spielten hierfür die Zeit zwischen Erwerb und Ergebnis, die Höhe des möglichen Gewinns und der empfundene Einfluss auf das Ergebnis eine Rolle.[1086] Abhängig von der Gestaltung der konkreten Lootbox wurde das Suchtpotenzial im Ergebnis als moderat bis hoch eingeordnet. Nicht quantifizierbar war dabei der Einfluss, den die Spielumgebung auf eine Kaufentscheidung haben kann, jedoch wurde als evident unterstellt, dass in einer kompetitiven Online-Umgebung der den aus Lootboxen erhaltenen Gegenständen ein höherer Wert beigemessen wird. Schlussendlich wurde Lootboxen eine ähnliche Suchtgefahr wie herkömmliches Glücksspiel attestiert.[1087]

Ähnlich zu *Zendle* und *Cairns* ging darüber hinaus auch das Center for Gambling Studies der Rutgers University[1088] vor, indem durch Befragung der Teilnehmer zunächst deren Einordnung nach dem problem gambling Index ermittelt wurde. Auch hier zeigte sich eine positive Korrelation zwischen Glücksspiel und dem Kauf von Lootboxen: Bei Teilnehmer, die schon einmal Lootboxen erworben hatten, war ein erhöhtes Glücksspielrisiko festzustellen.

Die bisherigen Ergebnisse spiegeln sich auch in einer multinationalen Studie der University of Auckland wider, die eine ähnliche Befragung an Teilnehmern aus den USA, Australien und Neuseeland vornahm.[1089] Auch in dieser Studie wurden die Teilnehmer zu ihrem Kaufverhalten von Lootboxen befragt und nach dem „problem gambling index" kategorisiert. Im Ergebnis konnte auch hier eine direkte Korrelation zwischen Kaufverhalten und Grad des Glücksspielrisikos festgestellt werden: Teilnehmer, bei denen das Risiko eines Glücksspielproblems als hoch eingestuft wurde, gaben durchschnittlich ca. $13 mehr aus als Teilnehmer ohne ein solches Risiko.

Eine Vielzahl weiterer Studien, auf deren detaillierte Darlegung aus Redundanzgründen verzichtet wird, kam ebenso zu Ergebnissen, die eine Korrelation anzeigen.[1090]

[1085] Netherlands Gaming Authority, Study into loot boxes A treasure or a burden?

[1086] Netherlands Gaming Authority, Study into loot boxes A treasure or a burden? Rn. 3.13 ff.

[1087] Netherlands Gaming Authority, Study into loot boxes A treasure or a burden? Rn. 3.2, 4.8

[1088] *Li/Mills/Nower*, Addict Behav 97 (2019), 27.

[1089] *Drummond et al.*, PLoSONE 15(3): e0230378.

[1090] *Meduna et al*, Technology in Society 63 (2020), 101395; *Drummond/Sauer*, Nature Human Behaviour 2, (2018) 530; *Brooks/Clark*, Addict Behav 96 (2019), 26; *Close et al*, Addict Behav 117 (2021), 106851.

(3) Studien zu physischen Reaktionen

Einen anderen Ansatz verfolgte eine Studie des Department of Psychology der University of Waterloo.[1091] Ausgehend von der Annahme, dass die physiologische Stimulation und Aufregung während des Glücksspielprozesses der treibende Faktor hinter problematischem Glücksspielverhalten ist,[1092] wurde untersucht, ob beim Erwerb von Lootboxen dieselben körperlichen Reaktionen entstehen und derselbe Reiz zum Weiterspielen wie bei traditionellem Glücksspiel besteht.

Dafür wurde Probanden, die mit dem konkreten Spiel und dessen Lootboxen vertraut waren, in einem ersten Versuch Videoclips von Lootboxöffnungen gezeigt und verschiedene körperliche Reaktionen gemessen. Anschließend sollten die Probanden auf einer Skala von 0–100 angeben, wie viel Drang zum Weiterspielen sie verspürten. Zudem sollten sie den Grad der gefühlten Aufregung bewerten.

In einem zweiten Versuch wurde die körperliche Reaktion beim Öffnen der Lootboxen gemessen. Dazu wurden den Probanden zum einen spezielle Computer-Mäuse zur Verfügung gestellt, die die Intensität der Klicke messen konnten. Zusätzlich wurde mittels Elektroden an der linken Hand die Hautleitfähigkeit gemessen. Eine erhöhte Hautleitfähigkeit gilt als Anzeichen für erhöhte psychologische Stimulation.[1093]

Als Ergebnis war zu beobachten, dass bei wertvollerem Lootboxinhalt eine erhöhte psychische Stimulation auftrat. Insgesamt wies die Reaktion der Spieler auf das Öffnen von Lootboxen strukturelle Ähnlichkeiten zur Reaktion bei Spielern von traditionellem Glücksspiel auf.

bb) Folge aus den Forschungsergebnissen

Die genannten Studien zeigen einstimmig eine Korrelation von Kaufverhalten von Lootboxen und einem Glücksspielrisiko der Teilnehmer. Es kann also zunächst angenommen werden, dass Käufer von Lootboxen mit höherer Wahrscheinlichkeit ein Glücksspielproblem aufweisen und dass Personen mit Glücksspielproblem eher geneigt sind, Lootboxen zu erwerben.

Diese Schlussfolgerung findet auch darin Unterstützung, dass zumindest in einer verfügbaren Studie die körperlichen Reaktionen der Teilnehmer beim Öffnen von Lootboxen mit denen bei der Gewinnerwartung bei echtem Glücksspiel vergleichbar sind. Das deutet darauf hin, dass diejenigen Spieler, die besonders anfällig für die Gefahren von herkömmlichem Glücksspiel sind, auch besonders anfällig auf das Öffnen von Lootboxen reagieren.

1091 *Larche et al.*, JGamblStud 37 (2019), 141.

1092 Gestützt auf *Brown*, IntJAddict 21 (1986), 1001; *Baudinet/Blaszczynski*, JGamblStud 29 (2013), 343.

1093 *Larche et al.*, JGamblStud 37 (2019), 141.

Allerdings wird die Methodik der dargestellten Studien dafür kritisiert, dass der Pool der Teilnehmer wegen der freiwilligen Bereitschaft eher aus ohnehin am Thema interessierten Personen bestünde und deswegen nicht repräsentativ sei.[1094] Zudem gelten Selbsteinschätzungen bezüglich Glücksspiel- und Kaufverhalten als besonders anfällig für Fehleinschätzungen.[1095]

Weiterer Kritikpunkt ist, dass es die erörterten Studien nicht vermögen, einen Ursachenzusammenhang, etwa in der Form, dass der Kauf von Lootboxen dazu führt, dass sich ein Glücksspielproblem beim Käufer entwickelt, nachzuweisen.[1096]

Ein solcher ist aber für die Annahme der Vorhersehbarkeit nach § 3 Abs. 4 S. 2 UWG gar nicht erforderlich. Notwendig, aber auch ausreichend ist, dass eine besonders schutzbedürftige Personengruppe vorhersehbar zu einer geschäftlichen Handlung verleitet wird, also die Schwäche zur Umsatzsteigerung ausgenutzt wird.[1097] Ob die Einwirkung dabei weitere negative Folgen, etwa das Perpetuieren einer bestehenden oder das Hervorrufen einer bisher unentdeckten Glücksspielsucht bewirkt, ist an dieser Stelle nicht von Bewandtnis. Damit bedarf es diesbezüglich keiner eingehenden Auseinandersetzung mit der Aussagekraft der skizzierten Studien.[1098]

Die festgestellte korrelative Beziehung muss vor dem Hintergrund der Verteilung des Ausgabe-Verhaltens der Spieler betrachtet werden. Da nur ein besonders geringer Prozentsatz an Spielern für einen Großteil des Umsatzes verantwortlich ist, kann auch für Lootboxen davon ausgegangen werden, dass viele dieser zahlungswilligen Spieler mit höherer Wahrscheinlichkeit ein Glücksspielproblem aufweisen.[1099] Für den Tatbestand des § 3 Abs. 4 S. 2 UWG bedeutet dies, dass das Angebot von Lootboxen jedenfalls nur das Verhalten von besonders glücksspielanfälligen Spielern wesentlich beeinflusst.

Nicht zuletzt die bloße Anzahl der Studien, die weit überwiegend zu ähnlichen Ergebnissen kommen, und die mediale Aufmerksamkeit, die dieses Thema in der Vergangenheit erfahren hat, sind als starkes Indiz dafür zu werten, dass sich die Spieleanbieter dieser Umstände auch bewusst sind. Zumindest aber führen die Ergebnisse dazu, dass objektiv vorhersehbar ist, dass Lootbox-Angebote vor allem für Glücksspiel besonders anfällige Spieler ansprechen und in großem Umfang von die-

---

1094 *Gainsbury*, Gaming Law Review 23 (2019), 80, 81.

1095 *Gainsbury*, Gaming Law Review 23 (2019), 80, 81; *Ellis/Davidson/Shaw/Geyer*, International Journal of Human-Computer Studies 130 (2019), 86.

1096 *Gainsbury*, Gaming Law Review 23 (2019), 80, 82; zugestehend auch *Zendle/Meyer/Over*, RSocOpenSci 6, (2019), 16.

1097 Vgl. *Nickel/Feuerhake/Schelinski,* MMR 2018, 586, 590; *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 147.

1098 Kritisch zu Studien dieser Art *Gainsbury*, Gaming law review 2019, (23), 80; zu einer möglichen Ursachenbeziehung siehe S. 210 ff.

1099 Vgl. zu dieser Schlussfolgerung bereits S. 76.

sen erworben werden.[1100] Darüber hinaus fällt besonders der Umstand ins Gewicht, dass nicht etwa die Vermögensverhältnisse der Spieler, sondern allein die Neigung zu Glücksspiel für die Korrelation von Bedeutung ist.[1101]

Im Ergebnis kommt es deshalb beim Angebot von Lootboxen bei der wettbewerbsrechtlichen Betrachtung nicht auf den Maßstab eines durchschnittlichen Verbrauchers, sondern auf den eines durchschnittlich glücksspielgefährdeten Spielers an.

c) Unzulässige Druckausübung gegenüber Glücksspielgefährdeten

Das Anbieten von Lootboxen muss weiterhin gegenüber den maßgebenden Spielsuchtgefährdeten eine unzulässige Beeinflussung darstellen. Das setzt voraus, dass durch die Gestaltung und die Einbindung von Lootboxen in Videospielen ein Spieler eine Kaufentscheidung trifft, die er andernfalls nicht getroffen hätte, weil er nicht mehr in Lage ist, die Vor- und Nachteile der Entscheidung rational abzuwägen.[1102]

Anhand der nachgewiesenen Parallelen zwischen Lootboxen und klassischem Glücksspiel kann hier für die Beeinflussung der Entscheidungsfreiheit auf das erforschte Feld der Glücksspielsucht abgestellt werden. Ein Spielsüchtiger ist gerade nicht mehr in der Lage, seine Kaufentscheidung rational zu treffen und zu beurteilen. Es ist ihm nicht mehr möglich, ein Angebot anhand der Kosten und der Gewinnchance objektiv zu analysieren.[1103] Vielmehr ist er getrieben vom Drang zu spielen und das Glücksgefühl des Gewinns zu erleben.[1104] Damit ist treibender Faktor der Kaufentscheidung nicht mehr nur die Kaufsache und damit verbundene wirtschaftliche Überlegungen, sondern in hohem Maße der Vorgang und der Nervenkitzel des Spielens selbst. Diese Gefahren begründen mitunter die Legitimation für die Regulierung des Glücksspiels[1105] und sind auf Grund der strukturellen Ähnlichkeit Lootboxen ebenso immanent. Damit hebt der bloße Umstand, dass Lootboxen angeboten werden, die Spiele bereits auf ein Maß, das einem erheblichen Druck auf die glücksspielanfälligen Spieler gleichkommt.

Dies allein begründet allerdings noch keine grundsätzlich unlautere Beeinflussung. Auch echtes Glücksspiel ist in regulatorischen Bahnen akzeptiert, ebenso wie inkorporierte Zufallselemente bei anderen Produkten, z. B. in Überraschungseiern oder den viel zitierten Panini-Stickern und Yugioh- oder Pokemonsammelkarten.

[1100] Zur Vorhersehbarkeit hinsichtlich der Monetarisierung allgemein bereits oben S. 76 ff.

[1101] *Close et al*, Addict Behav 117 (2021), 106851.

[1102] Vgl. BGH, NJW 2018, 3640, 3647 Rn. 68 – Werbeblocker II; Köhler/Bornkamm/Feddersen/*Köhler*, § 4a UWG Rn. 1.66; OLG Köln, GRUR 2016, 1082, 1090 mAnm *Alexander*.

[1103] *Fortune/Goodie*, Psychol Addict Behav. 26 (2012), 298; *Clark et al*, JNeurosci. 33 (2013), 17617, 17619 mwN.

[1104] *Fortune/Goodie*, Psychol Addict Behav. 26 (2012), 298; *Clark et al*, JNeurosci. 33 (2013), 17617, 17619 mwN.

[1105] Vgl. § 1 S. 1 Nr. 1 GlüStV.

Im Vergleich zu diesen gesellschaftlich akzeptierten Geschäftsmodellen kommt hier jedoch noch die Sogwirkung hinzu, die die Inkorporation in ein Spiel mit sich bringt.[1106] Neben der Reizwirkung der Glücksspielelemente gewähren Lootboxen oft Vorteile im Spiel, die den sozialen Status des Spielers gegenüber Mitspielern verbessern können.[1107] Die spielerische Umgebung und die Entkopplung des ausgegebenen Geldes durch Einsatz einer Spielwährung sorgen dafür, dass die Hemmschwelle zum Kauf weiter sinkt.[1108] All die Umstände, die bereits für herkömmliche Mikrotransaktionen problematisch erscheinen, weil sie anfällige Spieler zu irrationalen Kaufentscheidungen bewegen,[1109] wirken umso intensiver, wenn der betroffene Spieler ohnehin anfällig für Glücksspiel ist und damit ein weiterer subjektiver Grund hinzutritt.

Besonders hervorzuheben sind von den oben diskutierten Spieldesignelementen die pay-to-win Lootboxen, bei denen Inhalte, die einen mitunter erheblichen Vorteil im Spiel bewirken können, in Lootboxen verkauft werden und nicht anders erhältlich sind. In diesen Fällen führt für den (glücksspielanfälligen) Spieler kein Weg an den zufallsabhängigen Lootboxen vorbei, wenn er am Fortschritt im Spiel interessiert ist. Ein Beispiel für ein solches Design ist etwa im Fußball-Spiel FIFA des Anbieters EA zu finden, in dem bessere Spieler nur in Lootboxen erhältlich sind.[1110] Ähnlich zu behandeln sind sogenannte „Gacha Games", die oft mit einer animierten Cartoon-Grafik aufwarten und dem Spieler wesentliche Spielgegenstände oder Spielcharaktere über ein zufallsabhängiges Lootboxsystem verfügbar machen.[1111] Ein modernes Beispiel für ein solches Gacha-Game ist das 2020 vom Publisher miHoYo veröffentlichte „Genshin Impact", das Spielern eine weitläufige offene Spielwelt und verschiedene spielbare Charaktere bietet. Um in diesem Spiel erfolgreich mit anderen Spielern in der Rangliste mithalten zu können, sind die stärksten Charaktere und die beste Ausrüstung von Nöten, die lediglich durch Lootboxen mit verschwindend geringen Erfolgswahrscheinlichkeiten zu erhalten sind.[1112]

[1106] Dazu bereits ausführliche S. 64 ff und S. 132; Sogwirkung auch angenommen von *Ehinger/Schadomski*, K&R 2018, 145, 147.

[1107] *Guo/Barnes*, Journal of Computer Information Systems, 52 (2011), 18 ff; *Lehdonvirta*, ElectronCommerRes 9 (2009), 97, 103; *Wölfling et al,* in Batthyány/Pritz, Rausch ohne Drogen, S. 291, 301.

[1108] *BPjM*, Gefährdungsatlas, S. 123; *Cerulli-Harms et al*, Loot boxes in online games, S. 23 f

[1109] Siehe wiederum S. 64 ff und S. 132.

[1110] Zu konkret diesen Lootboxen näher uk parliament, Financial harms of immersive technologies Rn. 75 ff, abrufbar unter https://publications.parliament.uk/pa/cm201719/cmselect/cmcumeds/1846/184606.htm#_idTextAnchor034.

[1111] Näher zu Gacha-Games *Schwiddessen*, CR 2018, 444; eingehend *Schwiddessen,* Loot Boxes in Japan: Legal Analysis and Kompu Gacha Explained, abrufbar unter https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=9207df10-a8a2-4f67-81c3-6a148a6100e2.

[1112] Die Wahrscheinlichkeit irgendeinen Inhalt der höchsten Seltenheit zu erhalten beträgt dabei 0,6 %, die Chance auf einen spezifischen Inhalt ist also noch um ein Vielfaches geringer, näher dazu unter https://game8.co/games/Genshin-Impact/archives/297443.

Eine Lootbox kann dabei ca. alle drei Tage kostenlos geöffnet oder sofort für einen Gegenwert von umgerechnet ca. 2 Euro erworben werden, wobei für einen Inhalt der höchsten Seltenheit durchschnittlich etwa 170 Boxen erworben werden müssen.

Bauen solche Spiele mit pay-to-win-Elementen darauf, dass Spieler auf eine zufällige Chance setzen, um im Spiel Fortschritte zu erlangen, ist eine starke Druckwirkung auf den Spieler anzunehmen. Ein glücksspielabhängiger Spieler, der in „Genshin Impact" versucht, einen guten Platz im Ranking zu erspielen, wird wieder und wieder, entgegen aller Wahrscheinlichkeit, sein Glück versuchen, um die ersehnten seltenen Inhalte zu erlangten. Ein FIFA-Spieler wird wieder und wieder Lootboxen kaufen, um sein gewünschtes Team zusammenstellen zu können, auch wenn die Gewinnquoten immer gegen ihn stehen.[1113]

Insgesamt sorgt vor allem das Zusammenspiel von geschäftsferner, immersiver Spielumgebung, erstrebten Vorteilen im Spiel und zufallsabhängiger Gewinnchance in Summe dafür, dass ein starker Druck zum Kaufen auf einen Spielsüchtigen ausgeübt wird.

Im Ergebnis stellt deshalb das Anbieten von Lootboxen gegenüber Glücksspielsüchtigen eine unzulässige Beeinflussung durch Druckausübung dar, wenn das Spiel zumindest einige weitere Elemente enthält, die verstärkten Kaufdruck auf die Spieler ausüben.

d) Ergebnis Lootboxen als aggressive geschäftliche Handlung

Ebenso wie herkömmliche Mikrotransaktionen ist die Inkorporation von Lootboxen in Spielen schon grundsätzlich nicht unproblematisch. Durch die zusätzlichen zufallsabhängigen Elemente werden durch Lootboxen vor allem Spieler angesprochen, die ohnehin Anzeichen von problematischem Glücksspielverhalten aufweisen. Die Kombination aus in der Spielgestaltung begründeten Anreizen mit zufallsabhängigen Belohnungen sorgt dafür, dass gegenüber Glücksspielsüchtigen ein starker Druck entsteht, der eine rationale Kaufentscheidung ausschließt. Damit liegt eine unzulässige Beeinflussung nach § 4a UWG vor, sodass das Anbieten von entsprechenden Lootboxen unlauter und damit nach § 3 Abs. 1 UWG unzulässig ist.

3. Zusammenfassung Lootboxen im Wettbewerbsrecht

Lootboxen können, ebenso wie Mikrotransaktionen allgemein, aus einer Vielzahl von Gründen unzulässig im Sinne des UWG sein. Durch die zufallsabhängige Gewinnmöglichkeit, die Lootboxen immanent ist, können sich zusätzliche Besonderheiten ergeben. Zunächst stellen die öffentlich-rechtlichen Glücksspielregulierungen Marktverhaltensregeln dar, sodass die Qualifizierung von Lootboxen als Glücksspiel eine Unzulässigkeit nach §§ 3 Abs. 1, 3a UWG zur Folge hat.

[1113] Beispielhaft dazu bbc, Loot boxes, abrufbar unter https://www.bbc.com/news/business-53337020.

Unabhängig von einer glücksspielrechtlichen Bewertung können Lootboxen zudem dann unzulässig sein, wenn sie sie gezielt an glücksspielsüchtige Spieler adressiert sind. Die bisherigen empirischen Studien zeigen, dass dies der Fall ist, indem erhöhte Ausgaben für Lootboxen korrelativ mit höherer Gefahr von Spielsucht einhergehen. Zusammen mit der Inkorporation ins Spiel und der damit geschaffenen Anreizwirkung wird ein starker Druck erzeugt, der die Entscheidungsfreiheit eines Glücksspielsüchtigen unzulässig beeinträchtigt, sodass der Vertrieb von bestimmten Lootboxen nach § 4a UWG als unlauter angesehen werden kann.

III. Lootboxen im Jugendschutzrecht

Wie Mikrotransaktionen allgemein, bestehen auch für die Regulierung von Lootboxen Ansatzpunkte im Jugendschutzrecht. Besonderheiten in der Betrachtung erfordern Lootboxen hier deshalb, weil das Zufallselement eigene Gefahren birgt und abweichende Wertungsentscheidungen ermöglicht. Damit können sie grundsätzlich Gegenstand der gleichen Regulierungsinstrumente sein, wobei sich bei der Beurteilung im Einzelfall andere Bewertungen ergeben können. So gilt auch hier, dass für Spiele, die auf Trägermedien vertrieben werden, die Regeln des Jugendschutzgesetzes zum Tragen kommen. Dagegen ist auf rein digital vertriebene Spiele und auf solche, die weitere Online-Inhalte anbieten, der JMStV anzuwenden.[1114]

Auch für die Regulierung von Lootboxen sind damit die wesentlichen jugendschutzrechtlichen Spielwiesen zum einen die Frage der entwicklungsbeeinträchtigenden Wirkung und zum anderen eine möglicherweise interessenschädigende Werbung.[1115]

1. Entwicklungsbeeinträchtigend

Auch für Lootboxen stellt sich die Frage, ob und wie diese Inhalte zur Beurteilung der Entwicklungsbeeinträchtigung im Sinne des § 5 JMStV berücksichtigt werden können. Dass Mikrotransaktionen allgemein und damit insbesondere auch Lootboxen unter dem Aspekt der Entwicklungsbeeinträchtigung herangezogen werden sollten, wurde bereits zuvor festgestellt.[1116]

Damit verbleibt es bei der Frage, ob Lootboxen geeignet sind, Kinder und Jugendliche in ihrer Entwicklung negativ zu beeinflussen.

[1114] Eingehend bereits oben S. 85 ff.
[1115] Ähnlich *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 517 ff.
[1116] Dazu bereits S. 93

a) Verleitung zu Glücksspiel

Ein erster Ansatzpunkt für eine solche Beeinträchtigung ist der Vorwurf, dass Lootboxen geeignet sind, Kinder und Jugendliche zu realem Glücksspiel zu verleiten, also als eine Art „Einstiegsdroge“ wirken.[1117]

Eine korrelative Beziehung zwischen dem Erwerb von Lootboxen und potenziellen Glücksspielproblemen wurde bereits festgestellt.[1118] Diese Korrelation ist sogar bei jüngeren Spielern überdurchschnittlich stark ausgeprägt.[1119] Dafür, dass diese Spieler auch eher traditionellem Glücksspiel zugeneigt sind und etwa ein Kasino besuchen würden, gibt es hingegen lediglich erste Anhaltspunkte,[1120] aber noch keine gefestigte Datenlage.[1121]

Auch eine Ursachenbeziehung zu der Gefahr eines Glücksspielproblems lässt sich daraus nicht zweifelsfrei ableiten. Ebenso möglich ist, dass Glücksspiel und Lootboxen lediglich eine gleiche Zielgruppe ansprechen und dadurch eine Korrelation entsteht. Es verbleibt damit ungeklärt, ob Lootboxen wirklich geeignet sind, Spieler zum Glücksspiel zu verleiten. Es kann also noch nicht sicher eine Entwicklungsbeeinträchtigung über das für gewöhnliche Mikrotransaktionen bestehende Risiko hinaus angenommen werden.

b) Sonstige Entwicklungsbeeinträchtigung

Der Umstand, dass eine Verbindung zwischen dem Kauf von Lootboxen und dem Spielen von klassischem Glücksspiel nicht dargelegt werden kann, bedeutet nicht automatisch, dass nicht die Gefahr anderer Entwicklungsbeeinträchtigungen besteht. Die besondere Gefahr zufallsbasierter Belohnungen – in auffälliger Parallele zum „echten“ Glücksspiel – ist der Umstand, dass sie bei einigen Menschen irrationale, obsessive und pathologische Verhaltensweisen, beispielsweise Glücksspielsucht, hervorrufen.[1122] Der psychologische Hintergrund dafür wird darin gesehen, dass bei feststehenden Belohnungssystemen, bei dem auf eine bestimmte Handlung immer eine bestimmte Belohnung folgt, ein Spieler sich schnell an die Muster anpassen kann; in Ermangelung einer solchen Anpassung bei variablen Systemen bleibt hingegen Raum für irrationale Reaktionen.[1123] Diese Tendenz ist bei Kindern und Jugendlichen besonders ausgeprägt,[1124] was die strenge Regulierung des Glücks-

[1117] Vgl. etwa bbc, Number of child gamblers quadruples in just two years, abrufbar unter https://www.bbc.com/news/business-46286945; forbes, Video Games Can Be A Gateway To Problem Gambling, abrufbar unter https://www.forbes.com/sites/tedknutson/2019/08/08/video-games-can-be-a-gateway-to-problem-gambling-ftc-warned/.

[1118] Ausführlich S. 201 ff.

[1119] *Zendle/Meyer/Over*, RSocOpenSci 6, (2019), 1; ähnliches Ergebnis bei *Mattson/Barkman*, Microtransactions and lotteries in video-games, S. 36.

[1120] *King/Delfabbro*, Computers in Human Behavior 55 (2016), 198.

[1121] *Delfabbro/King*, Gambling and Gaming 20 (2020), 380.

[1122] *Søraker*, JICES 14 (2016), 106, 109.

[1123] *Søraker*, JICES 14 (2016), 106, 110.

[1124] *Søraker*, JICES 14 (2016), 106, 110.

spiels, gerade gegenüber dieser Personengruppe, rechtfertigt. Lootboxen funktionieren nach dem gleichen Prinzip, indem auch hier Belohnungen ohne sichere Vorhersagemöglichkeit ausgeschüttet werden. Folglich sind Kinder und Jugendliche besonders anfällig dafür, durch den wiederholten Kauf von Lootboxen negativ beeinflusst zu werden.

Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass eine Entwicklungsbeeinträchtigung nicht nur dadurch drohen kann, dass Lootboxen als Pfad zu herkömmlichen Glücksspielproblemen dienen. Das negative Ergebnis der Entwicklung muss nicht sein, dass Lootboxen tatsächlich dafür sorgen, dass Kinder und Jugendliche eher dem klassischen Glücksspiel zugeneigt sind. Nicht die konkrete Handlung ist entscheidend, sondern der sich negativ entwickelnde geistige Zustand.[1125] Suchtverhalten, irrationale Risikobereitschaft und eine mangelnde Impulskontrolle, die zu ungehemmten Kaufentscheidungen führt, können durch den Erwerb von Lootboxen ausgelebt und perpetuiert werden, ohne dass jemals die Brücke zum realen Glücksspiel genommen wird. Indem Lootboxen dieselben Wirkungen haben können wie herkömmliches Glücksspiel, sind auch die drohenden Entwicklungsbeeinträchtigungen die des herkömmlichen Glücksspiels. In dieser Hinsicht entfaltet auch die korrelative Beziehung zwischen Lootboxen und Glücksspielproblem deutlich mehr Aussagekraft, indem die psychologisch indizierten Wirkungen empirisch unterfüttert werden. Mit anderen Worten können Lootboxen auf die gleiche Art die Entwicklung von Kindern und Jugendlichen beeinflussen, wie dies herkömmliches Glücksspiel vermag.

Insgesamt kann also auch für Lootboxen konstatiert werden, dass die Wahrscheinlichkeit für eine entwicklungsbeeinträchtigende Wirkung hoch ist. Auch wenn es wiederum an gefestigten Ergebnissen von Langzeitstudien fehlt, zeigt die bisherige Forschungslage starke Parallelen zu klassischem Glücksspiel auf. Für dieses gilt, dass Minderjährige von vornherein von der Teilnahme ausgeschlossen sein müssen.[1126] Auf Grund der vergleichbaren Wirkung von Lootboxen müssen diese aus jugendschutzrechtlichen Gesichtspunkten ebenso behandelt werden.

2. Entwicklungsbeeinträchtigend im Sinne des neuen JuSchG

Wie bereits diskutiert müssen zukünftig nach § 10b JuSchG auch Nutzungsrisiken bei der Frage, ob ein Spiel entwicklungsbeeinträchtigen Wirkung auf Kinder und Jugendliche haben kann, berücksichtigt werden.[1127] Dabei rekurriert die Gesetzesbegründung explizit auf Lootboxen als ein Beispiel für solche Nutzungsrisiken, die bei der Beurteilung der Altersfreigabe bedacht werden sollen.[1128] Nach der hier vertretenen Auffassung, wonach Lootboxen ohnehin schon bei der Beurteilung der Spiele berücksichtigt

[1125] Vgl. Hoeren/Sieber/Holznagel/*Altenhain*, Multimedia-Recht Teil 20 Rn. 84 f; *Liesching*, Jugendschutzgesetz, § 14 JuSchG Rn. 2 f.

[1126] § 4 Abs. 2 S. 2 GlüStV.

[1127] Siehe oben S. 110.

[1128] BT-Drs. 19/24909, S. 43.

werden sollten, ist diese Änderung rein deklaratorischer Art. Mit Inkrafttreten der geplanten Änderungen ist nunmehr auch mit einer strengeren Beurteilung der Altersfreigabe von Spielen, die auf dieses Zahlungsmodell setzen, zu rechnen.

Der genaue Beurteilungsmaßstab bleibt dabei eine Frage des Einzelfalls. Bei der Bewertung sollte jedenfalls die Bedeutung der Lootboxinhalte für das Spiel, etwa ob es sich um pay-to-win oder ausschließlich kosmetische Inhalte handelt, miteinbezogen werden. Daneben sollte Beachtung finden, ob die entsprechenden Inhalte ausschließlich durch Lootboxen gewonnen werden können oder ob und wie sie anderweitig erhältlich sind. Je stärker die Lootboxen klassischem Glücksspiel ähneln, desto höher ist die Altersbeschränkung anzusetzen. Ob damit zukünftig Spiele mit Lootboxen überwiegend keine Jugendfreigabe mehr erhalten werden, wie in Reaktion auf den Gesetzesentwurf häufig plakativ befürchtet wurde,[1129] kann durchaus bezweifelt werden, bleibt es doch bei einer individuellen Entscheidung im Einzelfall, die die Lootboxen lediglich berücksichtigen muss. Dennoch werden Spiele, die durch exklusive pay-to-win-Inhalte stark monetarisiert sind und einen Schwerpunkt auf zufallsabhängige Gewinne legen, z. B. die aktuellen Spiele der FIFA-Serie, nicht mehr völlig ohne Altersfreigabe auskommen können.[1130]

3. Lootboxen als interessenschädigende Werbung

Sofern Lootboxen als Glücksspiel im straf- bzw. ordnungsrechtlichen Sinne qualifiziert werden sollten, gilt für sie das Werbeverbot nach § 5 Abs. 2 S. 1 GlüStV, sodass an Minderjährige gerichtete Werbung unzulässig ist.

Unabhängig von einer solchen Beurteilung kommt zudem wiederum § 6 Abs. 4 JMStV in Betracht, der verbietet, dass Werbung den Interessen von Kindern schadet oder deren Unerfahrenheit ausnutzt. Diesen Aspekt zieht insbesondere die KJM in ihrer Stellungnahme zu Lootboxen heran.[1131]

a) Ansicht der KJM

Vor dem Hintergrund des weiten Werbebegriffs, der dem JMStV zu Grunde liegt, ist jedes Kaufangebot von Lootboxen auch als Werbung im Sinne des § 6 JMStV zu verstehen.[1132]

[1129] So etwa Spiegel, Regierung will Kinder vor Kostenfallen beim Gaming schützen, abrufbar unter https://www.spiegel.de/netzwelt/netzpolitik/regierung-will-kinder-vor-kostenfallen-beim-gaming-schuetzen-a-5dd1781c-c458-4165-a571-b0dcbe72ba3a; eSports.com, FIFA bald ab 18? – Bundesregierung nimmt Lootboxen ins Visier, abrufbar unter https://www.esports.com/de/fifa-bald-ab-18-bundesregierung-nimmt-lootboxen-ins-visier-187583.

[1130] AA aber die USK, die auch die neuste Iteration der FIFA-Serie trotz Lootboxen ohne Altersbeschränkung freigegeben hat, dazu gameswirtschaft, Trotz Lootboxen: Warum FIFA 22 ohne Einschränkung freigegeben ist, abrufbar unter https://www.gameswirtschaft.de/wirtschaft/fifa-22-usk-altersfreigabe-fut-lootboxen/.

[1131] *KJM*, Jugendschutz bei Online-Spielen, S. 3,

[1132] *Liesching*, ZfWG 2020, 313, 315; vgl. schon S. 99 f.

§ 6 Abs. 4 JMStV fungiert als Auffangtatbestand und Generalklausel und wird näher durch die Richtlinien der Landesmedienanstalten konkretisiert.[1133] Insbesondere fällt darunter der Einsatz von aleatorischen Mitteln in einer Weise, die geeignet ist, die angesprochenen Kinder oder Jugendlichen „irrezuführen, durch übermäßige Vorteile anzulocken oder deren Spielleidenschaft auszunutzen“.[1134] Diese Fallgruppen dienen aber lediglich als Beispiele, sodass daneben weitere Anwendungsszenarien möglich sind.[1135]

Die KJM führt mit Bezug auf die Richtlinien aus, dass Lootboxen dann interessenschädigend sein könnten, wenn die Begleitumstände geeignet sind, Kinder und Jugendliche irrezuführen oder unter Druck zu setzen, etwa indem ein falscher Zusammenhang zwischen Mehrkäufen und erhöhter Gewinnchance suggeriert wird, die Kaufbedingungen verschleiert werden oder Zeitdruck erzeugt wird.[1136] Daneben könne die Unerfahrenheit der Spieler ausgenutzt werden, indem die visuelle Darstellung der Lootbox besonders mysteriös oder begehrenswert gestaltet ist.[1137]

Danach würden Lootboxen nicht generell unter den Tatbestand fallen, sondern nur dann, wenn weitere Umstände hinzutreten, die geeignet sind, die Zielgruppe ungebührlich zu beeinflussen. Allerdings korrespondieren die von der KJM erwogenen Umstände lediglich mit den Kriterien zur Irreführung der Landesmedienanstalten. Nur am Rande wird die in den Richtlinien explizit als Beispiel genannte[1138] Ausnutzung der Spielleidenschaft behandelt.[1139] Gerade dieser aleatorische Aspekt steht aber bei der Beurteilung der Lootboxen im Lichte der festgestellten Glücksspielähnlichkeit im Vordergrund.

b) Lootboxen als aleatorisches Werbemittel

In diesem Zusammenhang wird teilweise vertreten, dass es hier auf ein Ausnutzen der Spielleidenschaft durch Lootboxen nicht ankäme, da das für § 6 Abs. 4 JMStV in Rede stehende Werbemittel das Kaufangebot der Lootbox sei. Dieses sei aber nicht vom Zufall abhängig, da in jedem Fall die Lootbox selbst erhalten werden würde.[1140] Aleatorisch sei nur das Öffnen der Lootbox selbst, was aber kein Werbemittel darstelle. Mit anderen Worten sei die Lootbox getrennt vom Kaufangebot zu betrachten. Das Kaufangebot stelle die Werbung dar, dabei fände aber kein Bewerben der zu gewinnenden Inhalte statt. Eine andere Betrachtung sei nur möglich,

---

[1133] Bornemann/Erdemir/*Schwartmann*, § 6 JMStV Rn. 45; *Gerecke*, NJW 2015, 3185, 3189; Paschke/Berlit/Meyer/Kröner/*Liesching*, Teil 10 § 6 JMStV Rn. 26.

[1134] Ziff. 4.7 (2) Richtlinien der Landesmedienanstalten.

[1135] Vgl. BeckTMD/*Altenhain,* § 6 JMStV Rn. 27.

[1136] *KJM*, Jugendschutz bei Online-Spielen, S. 3.

[1137] *KJM*, Jugendschutz bei Online-Spielen, S. 3.

[1138] Ziff. 4.7 (2) Richtlinien der Landesmedienanstalten.

[1139] Vgl. *KJM*, Jugendschutz bei Online-Spielen, S. 3: „Ebenso kann der Einsatz solcher Werbemittel unzulässig sein, wenn diese geeignet sind Minderjährige […] in ihrer Spielleidenschaft auszunutzen“.

[1140] *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 525.

wenn man die Lootbox selbst als Werbung für darin enthaltene Inhalte betrachte, was wiederum nur der Fall sein könne, wenn konkrete Spielinhalte als Gewinn besonders hervorgehoben würden.[1141]

Diese Ansicht greift allerdings zu kurz und teilt den Kauf- und Werbeprozess unnatürlich auf. Eine Gegenüberstellung mit vergleichbaren Angeboten zeigt, dass eine derartige künstliche Aufspaltung nicht zielführend ist. Bei der Werbung für Lotterielose wird nicht etwa das Los selbst beworben,[1142] sondern die damit verbundene Gewinnchance; bei einem Fernsehgewinnspiel wird nicht die Möglichkeit des Anrufs bei der Bezahlhotline beworben, sondern der mögliche Hauptgewinn. Selbst wenn diese Gewinne nicht explizit benannt werden und stattdessen etwa „tolle Preise" oder Ähnliches angepriesen wird, rechtfertigt dies keine andere Betrachtung.

Eine solche aufspaltende Betrachtung ist aus Schutzzweckgesichtspunkten nicht angezeigt, da sie zu Umgehungsgestaltungen einlädt. Darüber hinaus ist sie aber auch nicht als Einschränkung nötig, weil nicht per se jedes aleatorische Mittel unzulässig ist, sondern lediglich solche, die die Spielleidenschaft der Zielgruppe ausnutzen.[1143] Damit sind grundsätzlich Lootboxen als aleatorische Werbemittel zu betrachten.

c) Ausnutzen der Spielleidenschaft

Als aleatorische Werbemittel wären Lootboxen entsprechend den Richtlinien der Landesmedienanstalten dann unzulässig, wenn sie die Spielleidenschaft von Minderjährigen ausnutzen, um deren Interessen zu schaden. Hier kann zunächst offenbleiben, ob der Begriff „Spielleidenschaft" konkret auf Glücksspiel bezogen ist oder ob etwa die Leidenschaft, ein Computerspiel zu spielen, gemeint ist. Beide Arten können in vergleichbarer Weise negative Auswirkungen auf die Entwicklung haben.[1144] Vor dem Hintergrund, dass § 6 Abs. 4 JMStV als beispielhafter Auffangtatbestand konzipiert ist, müssen beide Arten der Ausnutzung Berücksichtigung finden.

Danach können Lootboxen dann interessenschädigend sein, wenn sie die Leidenschaft der Minderjährigen im Spiel, also z. B. den Spielfluss und den Wunsch weiterzuspielen, ausnutzen.

Hier wird häufig eingewandt, dass dies nicht der Fall sein könne. Der Spielfluss und die Leidenschaft entstünden durch Immersion im Spiel, der Kauf weiterer Inhalte breche aber gerade diese Immersion, indem er den Spieler aus dem Spielgeschehen reißt und in die Kaufumgebung leitet.[1145] Ähnlich argumentiert auch die

[1141] *Schwiddessen*, CR 2018, 512, 525.

[1142] Vgl. auch S. 220.

[1143] Vgl. Ziff. 4.7 (2) Richtlinien der Landesmedienanstalten.

[1144] *Rehbein/Kleimann/Mößle*, Computerspielabhängigkeit im Kindes- und Jugendalter, S. 40; *Rüping*, Computerspielsucht als Entwicklungsbeeinträchtigung, S. 20 ff; vgl. *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1190.

[1145] *Ehinger/Schadomsky*, K&R 2018, 145, 147; zustimmend *Nickel/Feuerhake/Schelinski*, MMR 2018, 586, 590.

BPjM in ihrer Coinmaster-Entscheidung, bei der eine Indizierung abgelehnt wurde, unter anderem mit der Begründung, dass durch wiederkehrende Unterbrechungen durch Spielhandlungen der Glücksspielfluss keine Sogwirkung entfalte.[1146]

Insbesondere die Entscheidung des BPjM ist dabei allerdings im Kontext zu betrachten: In Rede stand eine Indizierung des Spiels auf Grund der Kaufmöglichkeiten. Die Indizierung ist die schärfste Beurteilung, die ein Medieninhalt erfahren kann.[1147] Diese strenge Hürde wurde im konkreten Fall nicht genommen. Die Kategorisierung als schädliche Werbung hat nur das Verbot der konkreten Werbung zur Folge und ist damit weniger belastend für einen Anbieter.

Zudem bleibt bei dieser Betrachtung außer Acht, dass neben der Sogwirkung des Glücksspiels vor allem die Konzeption des Spiels in seiner Gesamtbetrachtung maßgeblich die Kaufmotivation fördert.[1148]

Die zu berücksichtigende „Spielleidenschaft" ist deshalb vielmehr als Wunsch des Minderjährigen nach Fortschritt im Spiel zu verstehen. Dies eröffnet die Möglichkeit, für die Frage nach der Ausnutzung das konkrete Design des Spiels neben dem jeweiligen Kaufangebot heranzuziehen. Hier ist die Frage, ob dieser Umstand vom Spieleanbieter ausgenutzt wird und damit eine interessenschädigende Werbung vorliegt, entsprechend ähnlich zu beurteilen wie im Wettbewerbsrecht:[1149] Ist der Kauf von Lootboxen plötzlich nötig, um weitere Fortschritte im Spiel zu erreichen, nachdem zuvor auch kostenloses Spielen ausreichend war, liegen starke Indizien für ein Ausnutzen und damit für eine interessenschädigende Werbung vor.

4. Zusammenfassung Lootboxen im Jugendschutzrecht

Insgesamt sind auch Lootboxen aus jugendschutzrechtlicher Sicht nicht unbedenklich. Auf Grund der gestalterischen Ähnlichkeiten zu herkömmlichem Glücksspiel und deren vergleichbarer Wirkungsweise, müssen Spiele mit Lootboxen als entwicklungsbeeinträchtigend angesehen werden. Dementsprechend konsequent ist, dass in der Neufassung des JuSchG Lootboxen nun explizit im Rahmen der Entwicklungsbeeinträchtigung genannt werden. Nach hier vertretener Ansicht ist diese Änderung zwar rein deklaratorischer Art, vor dem Hintergrund der aktuellen Spruchpraxis aber begrüßenswert. Bei der Einstufung der Altersfreigabe sollte Berücksichtigung finden, wie wichtig die durch Lootboxen erhältlichen Inhalte für das Spiels als Ganzes sind und wie sonstige Spielelemente gestaltet sind.

Auf Grund des Einsatzes aleatorischer Mittel zur Umsatzerhöhung können Lootboxen zudem in Einzelfällen, insbesondere, wenn es sich um pay-to-win-Lootboxen handelt, als interessenschädigende Werbung anzusehen sein.

[1146] *BPjM*, Coinmaster.

[1147] *Stumpf*, Indizierung von Medien, S. 5.

[1148] Vgl. *Hamari et al*, Computers in Human Behavior 69 (2017), 538; *Mattson/Barkman*, Microtransactions and lotteries in video-games, S. 34; siehe zu den Kaufmotivationen durch Spielgestaltung auch oben S. 67.

[1149] Dazu eingehend S. 67 ff und S. 206 ff.

IV. Vertragliche Aspekte des Lootboxerwerbs

Die Regulierung im Wege des Straf-, Wettbewerbs- oder Jugendschutzrechts betrifft noch nicht unmittelbar einen potenziellen Käufer von Lootboxen. Zwischen einem solchen Käufer und einem Spieleanbieter bestehen individualvertragliche Beziehungen, die grundsätzlich losgelöst von etwaigen öffentlich-rechtlichen Sanktionen des Lootbox-Verkaufs bestehen. Nachfolgend soll deshalb ermittelt werden, wie der Erwerb von Lootboxen zivilrechtlich zu behandeln ist und welche Auswirkungen eine Beurteilung als Glücksspiel für diese Verträge bedeutet.

1. Spielvertrag

Zunächst käme in Betracht, den Kauf einer Lootbox nicht anders zu behandeln als den Erwerb jeder anderen Mikrotransaktion. Mit anderen Worten könnte auch hier ein Kaufvertrag über Nutzungsrechte an Immaterialgütern bestehen, den der Anbieter dadurch erfüllt, dass er dem Spieler die Lootbox zur Verfügung stellt.[1150] In der Literatur wird sich, sofern die Frage überhaupt aufgeworfen wird, mit diesem Ergebnis begnügt.[1151]

Damit kommt allerdings der zufallsabhängige Charakter der Lootboxen bei der Vertragstypisierung nicht unmittelbar zum Ausdruck. In Anbetracht der Tatsache, dass das deutsche Zivilrecht durchaus eigene Regeln für Verträge mit Zufallselementen vorzeichnet, scheint eine genauere Untersuchung und Abgrenzung angebracht.

Insbesondere könnte es sich beim Erwerb der Lootbox um einen Spielvertrag nach § 762 BGB handeln.[1152] Für den Vertrieb von Lootboxen hätte die Kategorisierung als Spielvertrag weitreichende Folgen: Ein Spielvertrag, der nach § 284 StGB verbotenes Glücksspiel zum Gegenstand hat, kann nach § 134 BGB nichtig sein.[1153] Das würde dazu führen, dass sämtliche Käufe von Lootboxen rückabzuwickeln wären. Zudem begründet ein Vertrag nach § 762 Abs. 1 S. 1 BGB explizit keine Verbindlichkeiten, sodass aus einem solchen Geschäft keine Zahlungspflichten erwachsen würden.

Ob ein (Glücks-)Spielvertrag nach § 762 BGB vorliegt, folgt nicht zwingend aus dem Verständnis von Lootboxen als Glücksspiel nach straf- und ordnungsrechtlichen Vorschriften, sondern ist für das Zivilrecht autonom zu prüfen.[1154]

[1150] Vgl. S. 136.

[1151] *Schwiddessen*, CR 2018, 444, 458; *Krainbring/Röll*, ZfWG 2018, 235, 239; *Schippel*, ITRB 2018, 88, 90.

[1152] Vgl. *Klenk*, GewA 2019, 222, 225, der auf die Parallelen Bezug nimmt.

[1153] Staudinger/*Engel*, § 762 BGB Rn. 3; MünchKommBGB/*Habersack*, § 762 BGB Rn. 13.

[1154] Vgl. *Klenk*, GewA 2019, 222, 225.

a) Voraussetzungen des Spiels

Ein Spiel im Sinne des § 762 BGB ist ein mehrseitiger Vertrag, bei dem der Ausgang einer nach festgelegten Regeln vorgenommen Handlung oder das Ereignen eines zufallsabhängigen Geschehens über einen vermögenswerten Gewinn oder Verlust jeder Partei entscheidet und der zur Unterhaltung oder auf Grund von Gewinnstreben geschlossen wird.[1155]

Die sich daraus ergebenden Voraussetzungen sind also, dass ein Vertrag vorliegt, der jeweilige Gewinn oder Verlust vom Zufall abhängt und ein entsprechender Spielzweck besteht.

aa) Gegenseitiger Vertrag

Ob ein Spielvertrag einen gegenseitigen Vertrag im Sinne des § 320 BGB darstellt[1156] oder es sich um einseitig verpflichtende Verträge handelt, weil die Person des Leistenden vorläufig ungewiss ist,[1157] ist umstritten. Diese dogmatische Einordnung bleibt jedoch ohne praktische Relevanz und kann hier offenbleiben.

Für Lootboxen entscheidend ist hingegen, ob und wie das Gewinn- und Verlustrisiko bei einem solchen Vertrag in einem Gegenseitigkeitsverhältnis stehen muss.[1158] Mit dem Merkmal der Gegenseitigkeit wird im Rahmen des Glücksspiels der Umstand beschrieben, dass beide Parteien ein Verlustrisiko tragen, sei es auch unterschiedlich hoch. Gerade dieses gegenseitige Risiko charakterisiert den Spielvertrag: Die Beteiligten hoffen auf den für sie günstigen Eintritt des Zufalls, um dadurch Gewinn zu erzielen.[1159]

Bereits oben wurde ausführlich dargelegt, dass ein Spieler, der eine Lootbox erwirbt, ein Verlustrisiko trägt, indem er einen wertlosen Gegenstand erhalten kann.[1160] Aufseiten des Spielers wäre damit diese Voraussetzung des Spielvertrags erfüllt.

Problematisch gestaltet sich das Risiko auf Seiten des Spieleanbieters. Dessen Pflichten erschöpfen sich darin, dem Spieler einen zufällig bestimmten digitalen Inhalt zur Verfügung zu stellen. Im Gegenzug erhält er die Geldzahlung des Spielers. Der Anbieter selbst trägt dabei allerdings kein zufallsabhängiges Risiko. Seltene Inhalte, die für den Spieler von höherem Wert sind, sorgen nicht dafür, dass der Anbieter ein höheres Verlustrisiko trägt. Die Inhalte sind vielmehr beliebig oft vervielfältigbar und werden durch voreingestellte technische Mittel automatisch über-

---

[1155] *Henssler*, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 427; zustimmend Staudinger/*Engel*, § 762 BGB Rn. 3.

[1156] So Staudinger/*Engel*, § 762 BGB Rn. 3; *Henssler*, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 440 mit Nachweisen zur Gesetzesgenese.

[1157] Dafür MünchKommBGB/*Habersack*, § 762 BGB Rn. 5; BeckOGK BGB/*Haertlein*, § 762 BGB Rn. 79.

[1158] Zu diesem Merkmal eingehend *Henssler*, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 442.

[1159] Vgl. MünchKommBGB/*Habersack*, § 762 BGB Rn. 4, 9; BeckOK BGB/*Janoschek*, § 762 BGB Rn. 3; BeckOGK BGB/*Haertlein*, § 762 BGB Rn. 79.

[1160] Siehe dazu oben S. 184.

tragen.[1161] Der Anbieter hat selbst bei Eintritt des für den Spieler bestmöglichen Geschehensablaufs keine zufallsabhängigen Mehrkosten. Es besteht also nur ein einseitiges Risiko des Spielers, nicht aber ein Risiko des Anbieters.

In Ermangelung eines gegenseitigen Risikos stellt deshalb der Kauf von Lootboxen keinen Spielvertrag dar.

bb) Analoge Anwendung des § 762 BGB

Die Ablehnung eines Spielvertrags würde dazu führen, dass eine Verpflichtung der Parteien jedenfalls nicht nach § 762 BGB ausgeschlossen wäre. Damit würde also eine Verbindlichkeit begründet, obwohl einseitig ein Zufallsrisiko auf Seiten des Spielers besteht. Prima vista scheint dieses Ergebnis unbillig: Dadurch verschiebt sich das Zufallsrisiko einseitig zu Lasten des Spielers, während der Anbieter in jedem Fall seine vertragliche Gegenleistung erhält. Mögliche Abhilfe könnte hier verschafft werden, indem § 762 BGB auf die genannten Fälle analog angewendet wird, sodass auch bei einseitig risikobelasteten Verträgen keine Verbindlichkeiten begründet werden.

Dagegen spricht jedoch, dass bei § 762 BGB das beidseitige Risiko Kernpunkt und Wesensmerkmal des Vertrags ist. Nur diese Geschäfte werden von der zweckrationalen Rechtsordnung als neutral bewertet, sodass sie weder verboten noch ausdrücklich legitimiert werden.[1162] Demgegenüber verfolgt der Spieleanbieter ein, aus seiner Sicht, rationales Geschäftsmodell, bei dem seine Einkünfte nicht vom Zufall abhängen.

Damit liegt also keiner der Fälle vor, für die der Gesetzgeber bewusst keine Verpflichtungen begründen wollte. In der Folge kann auch § 762 BGB nicht analog herangezogen werden, da es an einer vergleichbaren Interessenlage mangelt.

In diesem Ergebnis liegt auch kein Wertungswiderspruch, wenn zuvor eine Qualifizierung von Lootboxen als Glücksspiel im strafrechtlichen Sinne vertreten wurde.[1163] Die strafrechtliche Glücksspielregulierung beruht auf einer grundlegend verschiedenen Ausgangslage.[1164] Zunächst ist die gegenseitige Risikoverteilung nicht Voraussetzung des strafrechtlichen Glücksspielbegriffs. Darüber hinaus erfolgen die Auswirkungen der strafrechtlichen Einordnung für das Zivilrecht vor allem über § 134 BGB, der unabhängig vom Spielvertrag nach § 762 BGB Wirkung entfaltet.[1165] Strafrechtliche Regulierung dient dem allgemeinen Schutz der Spielerschaft, wohingegen der Spielvertrag das individuelle Verhältnis zwischen den Parteien abbilden soll.[1166] Schlussendlich sind mögliche Unstimmigkeiten dem Umstand ge-

---

[1161] *Hart* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 61, 68.

[1162] Staudinger/*Engel*, vor §§ 762–764 BGB Rn. 4a; vgl, BGH, NJW 1977, 2356, 2358 – Fluchthilfevertrag.

[1163] Dazu S. 167 ff.

[1164] *Henssler*, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 512.

[1165] Vgl. Heidel/Hüßtege/Mansel/Noack/*Looschelders,* § 134 BGB Rn. 184.

[1166] *Klenk*, GewA 2019, 222, 225.

schuldet, dass Lootboxen einen neuartigen Spezialfall darstellen, bei denen frei vervielfältigbare Inhalte zufallsabhängig verteilt werden. Deshalb sind strafrechtliche Erwägungen nicht zwingend übertragbar auf die vertragliche Einordnung.

b) Zwischenergebnis

Beim Erwerb von Lootboxen kommt zwischen Spieler und Anbieter, unabhängig davon, ob Lootboxen als Glücksspiel im strafrechtlichen Sinne zu verstehen sind, kein Spielvertrag nach § 762 BGB zustande. Es mangelt dafür an der erforderlichen beidseitigen Risikoübernahme, die das Wesen des Spielvertrags ausmacht, da nur der Spieler einem Zufallsrisiko unterliegt. Auch eine analoge Anwendung des § 762 BGB kommt nicht in Betracht.

2. Kaufvertrag

Die Ablehnung eines Spielvertrags legt nahe, dass Lootboxen vertragstypologisch nicht anders zu behandeln sind als gewöhnliche Mikrotransaktion,[1167] sodass auch beim Erwerb einer Lootbox ein Kaufvertrag über ein Nutzungsrecht an einem virtuellen Inhalt vorliegt.

a) Bestimmbarkeit des Vertragsgegenstands

Anders als herkömmliche Mikrotransaktionen werfen Lootboxen allerdings die Frage auf, ob hier beim Anbieten durch den Spieleanbieter ein hinreichend bestimmter oder bestimmbarer Vertragsgegenstand angeboten wird. Die Bestimmtheit bzw. Bestimmbarkeit des Vertragsgegenstands ist wesentliche Voraussetzung dafür, dass eine rechtliche Bindung zwischen den Parteien entsteht.[1168]

Der Spieler erwirbt eine Lootbox, welche jedoch nur vorläufiges virtuelles Behältnis für den letztendlich erworbenen Inhalt ist. Damit könnte als Vertragsgegenstand ebenso ein zufällig ausgewählter digitaler Gegenstand angesehen werden. Hier zeigt sich jedoch gerade der Unterschied zu den herkömmlichen Fällen, in denen die Bestimmbarkeit in Frage steht:[1169] Dem Spieler ist bewusst, dass er sich mit dem Erwerb der Lootbox dem Zufall unterwirft. Vereinbarungsgemäßer Vertragsgegenstand ist gerade nicht ein konkreter Spielinhalt, sondern lediglich die Chance auf einen bestimmten Gegenstand. Mit anderen Worten ist der Vertragsinhalt die Chance auf den Erhalt eines zufälligen Inhalts. Diese Chance ist damit hinreichend bestimmter Vertragsgegenstand und wird durch die Lootbox lediglich visualisiert.

[1167] Dazu oben S. 136.

[1168] Vgl. BGH, NJW 2002, 2247 f; BGH, NJW, 1994, 515; MünchKommBGB/*Westermann*, § 433 BGB Rn. 8.

[1169] So etwa beim Kauf eines noch herzustellenden Autos; zu den Fallgruppen MünchKommBGB/*Westermann*, § 433 BGB Rn. 29.

An dieser Stelle lassen sich die zuvor gezogenen Vergleichsüberlegungen zu Panini-Stickern oder Sammelkartenpaketen anbringen: Auch in diesen Fällen wird eine verschlossene Verpackung erworben, die einen zufälligen Inhalt enthält. Vertragsgegenstand des Kaufvertrags ist aber offenkundig das Kartenpaket und nicht etwa ein näher zu bestimmender Inhalt des Pakets. Da aber bei physischen Paketen, im Unterschied zu Lootboxen, der Inhalt physisch in der Verpackung gebunden wird, können in diesem Fall Verpackung und Inhalt als einheitlicher Vertragsgegenstand betrachtet werden. Im Falle der Lootbox wird hingegen erst mit dem Erwerb der Lootbox das Zufallselement aktiviert und ein zuvor nicht bestehender Spielinhalt generiert.

Funktional ähnelt damit der Kauf einer Lootbox dem Erwerb eines Lottoscheins, bei dem ebenfalls zunächst ein Kaufvertrag über den Schein vorliegt und der Schein die Gewinnchance verkörpert.[1170] Das Öffnen der Lootbox verkörpert anschließend das Ausspielen der Lotterie, wenngleich es sich dabei nicht um einen Spielvertrag nach § 762 handelt.

b) Zwischenergebnis

Der Vertragsgegenstand beim Lootboxerwerb ist die durch die Lootbox visualisierte Gewinnchance. Der Erwerb der Lootbox ist damit so zu behandeln wie der Erwerb eines Lottoscheins. Damit liegt ein hinreichend bestimmter Vertragsgegenstand vor, den der Spieler im Wege eines Kaufvertrags erwirbt.

3. Unwirksamkeit nach § 134 BGB

Der Wirksamkeit des Kaufvertrags über Lootboxen könnte § 134 BGB entgegenstehen. Danach sind Rechtsgeschäfte nichtig, wenn sie gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen.

Nach hier vertretener Auffassung sind Lootboxen als Glücksspiel zu behandeln. Das Veranstalten von Glücksspiel ohne behördliche Genehmigung ist nach § 4 Abs. 1, 4 GlüStV, § 284 StGB untersagt. Dadurch wird ein gesetzliches Verbot im Sinne des § 134 BGB ausgesprochen.[1171] Ein Vertrag über den Verkauf von Lootboxen ist damit nach § 134 BGB unwirksam.

Lehnt man hingegen eine Einordnung von Lootboxen unter den Glücksspielbegriff ab gelangt man zum gegenteiligen Ergebnis, wonach der Erwerb von Lootboxen im Rahmen des § 134 BGB grundsätzlich unbeachtlich ist.

[1170] Ähnlich *Maties*, NJW 2020, 3691; vgl. schon BGH, NJW 1957, 1105; MünchKommBGB/*Westermann*, § 433 BGB Rn. 13.

[1171] BeckOGK BGB/*Vossler*, § 134 BGB Rn. 219; Heidel/Hüßtege/Mansel/Noack/*Looschelders,* § 134 BGB Rn. 184; MünchKommBGB/*Habersack*, § 762 BGB Rn. 14.

4. Nichtig nach § 138 BGB

Selbst für den Fall, dass Lootboxen nicht als Glücksspiel im straf- und ordnungswidrigkeitsrechtlichen Sinne zu verstehen wäre, könnte ein Kaufvertrag über diese Inhalte im Einzelfall nach §138 BGB gegen die guten Sitten verstoßen und dadurch nichtig sein.

a) Verletzung des Äquivalenzrisikos

Ähnlich wie bereits allgemein für Mikrotransaktionen stellt sich auch für Lootboxen die Frage, ob hier ein wucherisches Geschäft nach § 138 Abs. 2 BGB vorliegt.[1172] Im Falle von Lootboxen drängt sich diese Einschätzung umso mehr auf, da, anders als bei herkömmlichen Mikrotransaktionen, dem Spieler kein bestimmter Spielinhalt, dessen Wert als Referenz herangezogen werden könnte, garantiert ist. Der Spieler kann also für sein Geld auch einen wertlosen Spielinhalt erhalten. Auch hier ist wieder zu fragen, ob ein Käufer von Lootboxen für seinen Kaufpreis einen angemessenen Gegenwert erhält.

(aa) Wertbegründende Umstände

Es ist zunächst zu differenzieren: Für die Beurteilung der Wertverhältnisse ist auf die vertraglich vereinbarten Leistungspflichten abzustellen.[1173] Der Spieler schuldet beim Kauf einer Lootbox den Kaufpreis, während der Anbieter zur Einräumung der Gewinnchance in Form der Lootbox verpflichtet ist.[1174] Dass der Käufer dabei kein Glück hat und einen wertlosen Gegenstand erhält, kann dabei nicht automatisch zu einer Sittenwidrigkeit des Geschäfts führen. Bei Verträgen mit immanentem Zufallscharakter trägt eine auffällige Differenz zwischen den Werten der Leistungspflicht auf der einen und dem Erlangten auf der anderen Seite noch keine indizielle Aussagekraft hinsichtlich der Sittenwidrigkeit.[1175] Das bedeutet aber nicht, dass ein risikoreiches Geschäft niemals unverhältnismäßig oder wucherisch sein kann. Das zeigt sich schon durch das Bilden von Extrembeispielen. Zu denken ist etwa an Fälle, in denen in den Lootboxen ausschließlich wertlose Inhalte enthalten sind und dennoch ein hoher Preis, bspw. 100 Euro, verlangt wird. Für klassisches Glücksspiel sind bspw. für Spielautomaten die erlaubten Auszahlungsquoten in der Spielverordnung festgeschrieben,[1176] sodass in den dort geregelten Fällen kein Leistungsmissverhältnis anzunehmen ist.[1177] Für Lootboxen gibt es bislang keine solchen

[1172] Dazu S. 127 ff.

[1173] BGH, NJW 2018, 2261, 2263 Rn. 22; MünchKommBGB/*Armbrüster*, § 138 BGB Rn. 144; Jauernig/*Mansel*, § 138 BGB Rn. 21.

[1174] Vgl. schon S. 220.

[1175] BGH, NJW 2015, 2248, 2255 Rn. 70; *Roberts*, DStR 2010, 1082, 1083; *Henssler*, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 481, 484 f.

[1176] § 12 SpielV.

[1177] Vgl. LG Saarbrücken, BeckRS 2011, 12814, das die Sittenwidrigkeit von Verträgen mit konzessionierten Spielbanken ablehnt; ähnlich *Peters,* JR 2002, 177, 179.

Regularien. Es kommt deshalb vielmehr wiederum allein auf den objektiven Wert der Vertragsleistungen an, also der erworbenen Gewinnchance im Verhältnis zum aufgewendeten Betrag.[1178]

bb) Wertbestimmung von Lootboxen

Es gilt wiederum den objektiven Wert der Vertragsleistung zu ermitteln. Und ebenso wie bei sonstigen Mikrotransaktionen entspricht dieser Wert nicht einfach dem vom Anbieter festgesetzten Betrag.[1179] Mangels eines funktionierenden Vergleichsmarktes ist auch hier ein angemessener Betrag heranzuziehen.[1180] Der Wert der Lootbox selbst muss dabei von den Spielinhalten abhängen, die in der Lootbox enthalten sein und durch den Erwerb gewonnen werden können. Je wertvoller die Spielinhalte, die gewonnen werden können, desto wertvoller ist auch die Lootbox selbst.

Dabei liegt zunächst nahe, den Wert der Lootbox proportional zur Gewinnwahrscheinlichkeit der Spielgegenstände zu bemessen.[1181] Damit wäre beispielsweise eine 50 %-Chance, einen Gegenstand im Wert von 10 Euro zu gewinnen, 5 Euro wert, bei einer 10 %-Chance wäre es entsprechend ein Wert von 1 Euro. Da aus Lootboxen für gewöhnlich viele unterschiedlich wertvolle Inhalte zu unterschiedlichen Wahrscheinlichkeiten gewonnen werden können, sind für die Bestimmung des Gesamtwerts demnach die sich aus den Gewinnchancen der Einzelgegenstände ergebenden Werte zu addieren.[1182]

cc) Auffälliges Missverhältnis

Aus dieser Wertbemessung kann sich naturgemäß ein Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung ergeben, wenn diese beiden Positionen auseinanderfallen. Je nach Preislage kann dieses Missverhältnis auch 100 % des Werts ausmachen. Dies bedeutet jedoch nicht, dass damit zwingend auch das Unwerturteil der Sittenwidrigkeit verbunden sein muss.

(1) Bedeutung des immanenten Risikos

An dieser Stelle kann Berücksichtigung finden, dass der Erwerb einer Lootbox von vornherein durch wesentliche Unsicherheiten und Risiken geprägt ist und deshalb ein Leistungsungleichgewicht nicht automatisch die Sittenwidrigkeit

---

[1178] Vgl. *Henssler*, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 232 ff; für eine derartige Preisberechnung *Schäfer/Ott*, Ökonomische Analyse des Zivilrechts, S. 523.

[1179] So aber angedeutet bei *Maties*, NJW 2020, 3685, 389.

[1180] Bereits oben S. 127.

[1181] Vgl. *Henssler*, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 231.

[1182] Beispiel: Lootbox mit 3 gewinnbaren Inhalten im Wert von 100 Euro zu 1 %, 10 Euro zu 19 % und 0,5 Euro zu 80 % hätte danach einen Wert von 100 Euro*0,01+10 Euro*0,19+0,5 Euro*0, 8= 2,072 Euro.

indiziert.[1183] Es ist gerade das Wesen eines Geschäfts mit Zufallselementen, dass die subjektive Wertbemessung nicht anhand einer objektiven Wahrscheinlichkeit erfolgt. Vielmehr vertraut ein Spieler auf sein eigenes Glück in Anbetracht einer für ihn nachteiligen Angebotslage. Dies zeigt sich besonders anschaulich am Beispiel der staatlichen Lotterien. So ist ein Lottoschein für das Spiel 6aus49, bei dem die Gewinnchance für den Hauptgewinn bei 1:140 Millionen steht, rechnerisch nur ca. 0,04 Euro wert.[1184] Dennoch ist die Bereitschaft der Teilnehmer, hier Beträge zwischen 1 Euro und 2 Euro zu zahlen groß. Anders wäre es hingegen wohl, wenn der mögliche Gewinn und der verlangte Teilnahmebetrag um ein 50-Faches steigen würden. Bei gleichbleibender Gewinnchance würden voraussichtlich wenige Teilnehmer bereit sein, einen Spielbeitrag zwischen 50 Euro und 100 Euro zu leisten.[1185] Bei geringen Wahrscheinlichkeiten lässt sich ein gesellschaftlich anerkannter und damit angemessener Preis für eine Gewinnchance deshalb nicht allein anhand mathematischer Kalkulation ermitteln. Ausschlaggebend ist vielmehr die Spürbarkeit des Wertverlustes, unabhängig von einer konkreten Wahrscheinlichkeit.[1186] So kann eine geringpreisige Gebühr noch angemessen sein, obwohl die Chancen objektiv schlecht stehen, während ein höherer Spielbeitrag unverhältnismäßig ist, auch wenn eine proportional bessere Gewinnchance besteht.

Für Lootboxen bedeutet dies, dass unabhängig vom objektiven Wert, der sich aus dem Wert der Gewinne und den entsprechenden Wahrscheinlichkeiten ergibt, ein Betrag, der keine spürbare Vermögensminderung herbeiführt, kein unverhältnismäßiger Betrag sein kann. Damit ist für Lootboxen, die für Preise von 1–2 Euro verkauft werden, eine Sittenwidrigkeit per se abzulehnen.

(2) Unbekannte Wahrscheinlichkeiten

Den vorherigen Ausführungen liegt die Annahme zugrunde, dass der Käufer der Lootbox in Kenntnis der Chancenlage sein Glück versucht. Er setzt sich also freiwillig dem für ihn nachteiligen Risiko aus, nachdem er zuvor das bestehende Risiko evaluiert und sich gemäß seiner eigenen Risikobereitschaft für das Geschäft entschieden hat. Diese bewusste Entscheidung für das Risiko und die damit verbundene Chance ist von der Rechtsordnung zu akzeptieren.[1187] Aus diesem Grund unterliegen auch Verträge, bei denen die Risikowahrscheinlichkeiten für alle Beteiligten völlig ungewiss sind, keiner Äquivalenzkontrolle nach § 138 BGB, da hier bei Vertragsschluss das Risiko nicht objektiv bestimmt werden kann.[1188]

[1183] BGH, NJW 2015, 2248, 2255 Rn. 70; *Roberts*, DStR 2010, 1082, 1083; *Henssler*, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 481, 484 f.

[1184] Bei einem großzügig geschätzten Hauptgewinn von 6 Millionen Euro; Gewinnchancen einsehbar unter https://lotto.web.de/lotto-gewinnwahrscheinlichkeit/.

[1185] Ähnlich *Henssler*, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 243.

[1186] *Henssler*, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 243.

[1187] Allgemein *Henssler*, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 219.

[1188] *Henssler*, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 286.

Etwas anderes ist aber dann anzunehmen, wenn der Käufer keine Informationen bezüglich des Risikos hatte bzw. haben konnte, etwa weil er die Gewinnchancen nicht kannte, obwohl diese kalkulierbar waren. In diesen Fällen liegt der Entscheidung keine informierte Willensbildung zu Grunde, ein Missverhältnis kann nicht mit Verweis auf das bewusste Eingehen des Risikos abgelehnt werden.

Für Lootboxen bedeutet dies, dass die konkreten Gewinnchancen einzelner Spielinhalte vor dem Kauf bekannt sein müssen, damit ein Spieler eine informierte Kaufentscheidung treffen kann. Andernfalls verbleibt das Risiko für den Anbieter, dass sein Angebot als unverhältnismäßig anzusehen ist. Darin spiegelt sich auch eine Entwicklung am Markt wider, der auf die gesellschaftliche Kritik an Lootboxen reagiert, indem vermehrt die Gewinnwahrscheinlichkeiten offengelegt werden.[1189]

Hinzu tritt, dass, anders als bei herkömmlichen Risikoverträgen, beim Lootboxkauf die Verfügbarmachung von Spielinhalten für den Anbieter keinen Vermögensverlust bedeutet und damit nur der Spieler einseitig ein Risiko trägt.[1190] Das Geschäft ist also nicht geprägt von gegenseitiger Risikotragung, sondern belastet einseitig den Spieler.

Im Angesicht dieser einseitigen Gefahrtragung auf unsicherer und uninformierter Ausgangslage kann nicht mehr von der Übernahme eines sozial vertretbaren Risikos gesprochen werden, sodass in diesen Fällen bei entsprechender Diskrepanz der Vertragsleistungen ein rechtlich missbilligtes Ungleichgewicht vorliegt.

dd) Ausnutzung einer Zwangslage

Sofern überhaupt ein auffälliges Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung in Betracht kommt, weil der Käufer keine informierte Entscheidung treffen konnte, müssen daneben weitere Merkmale treten, um eine Sittenwidrigkeit zu begründen. Vor dem Hintergrund, dass im Rahmen der Vertragsfreiheit grundsätzlich niemand gezwungen ist, einen Vertrag einzugehen oder ein unausgeglichenes Geschäft abzuschließen, kann ein Geschäft nur dann sittenwidrig sein, wenn die benachteiligte Partei in ihrer Entscheidungsfreiheit eingeschränkt ist. Diesem Umstand wird § 138 Abs. 2 BGB gerecht, indem er neben dem Missverhältnis auch das Ausbeuten einer Zwangslage oder Willensschwäche fordert.[1191]

[1189] Vgl. engadget, Sony, Microsoft and Nintendo agree to disclose loot box odds, abrufbar unter https://www.engadget.com/2019-08-07-sony-microsoft-nintendo-loot-box-odds.html; zur ähnlichen Entwicklung in China siehe gamestar, Lootboxen in China – Gewinnchancen müssen ab sofort offengelegt werden, abrufbar unter https://www.gamestar.de/news/lootboxen_in_china,3313480.html.

[1190] Vgl. dazu schon S. 218.

[1191] Siehe schon S. 132.

Auch hier bestehen wieder auffällige Parallelen zu den im Wettbewerbsrecht angestellten Erwägungen: Eine Schwächesituation kann in der Geneigtheit des Spielers zum Glücksspiel gesehen werden.[1192] Wird diese Lage zu Lasten des Spielers noch dadurch intensiviert, dass seine Immersion im Spiel und der Wunsch nach weiterem Fortschritt bewusst ausgenutzt werden, ist das Angebot als sittenwidrig anzusehen.

Als Paradebeispiel für eine solche Spielgestaltung kann wiederum der „Ultimate Team-Modus“ in der Fußballsimulation „FIFA“ dienen. Hier hängen Fortschritt und Siegeswahrscheinlichkeit im Spiel maßgeblich von der Qualität der eingesetzten virtuellen Fußballer ab. Neue und bessere Fußballer sind nur in Lootboxen zu erhalten. Spieler haben auch die Möglichkeit, durch bloßes Spielen Lootboxen zu erhalten. Auf Grund der geringen Wahrscheinlichkeiten besteht aber wenig Chance, wirklich gute Fußballer freizuschalten. Vielmehr werden anfällige Spieler durch die kostenlose Alternative „angefüttert“ und „bei der Stange gehalten“, um sie graduell zu Käufen zu veranlassen.[1193] Sofern Gewinnwahrscheinlichkeiten offengelegt werden, werden diese für die besten Fußballer mit „weniger als 1 %“[1194] angegeben. In Anbetracht der Tatsache, dass damit eine Chance von 1:100, aber auch 1:10000 gemeint sein kann, ist auf dieser Basis keine informierte Risikoabschätzung möglich. Dabei kosten die Lootboxen, je nach Gewinnwahrscheinlichkeit, zwischen ca. 0,4 Euro und über 20 Euro.[1195] Hinzu kommt, dass laufend neue und auch nur temporär verfügbare Sondereditionen der Fußballer veröffentlicht werden, sodass Spieler konstant Lootboxen erwerben müssen, um nicht den Anschluss zu verlieren.

Diese Mischung aus zufallsabhängigem Gewinn und Notwendigkeit für den Spielfortschritt ist geeignet, in sittenwidriger Weise Druck auf einen glücksspielschwachen Spieler, der im Spiel kompetitiv teilhaben möchten, auszuüben. In dieser Situation ist deshalb der Verkauf von Lootboxen als sittenwidrig und damit nach § 138 BGB als nichtig anzusehen.

[1192] Zur Nichtigkeit von Verträgen nach § 138 BGB wegen Ausnutzen der Glücksspielsucht BGH, MMR 2008, 455; LG Trier, NJW-RR 2017, 349, 350; MünchKommBGB/*Armbrüster*, § 138 BGB Rn. 152.

[1193] *Maties*, NJW 2020, 3685, 3686; vgl. für klassisches Glücksspiel *Fiedler/Steinmetz/Ante/von Meduna*, Regulierungsoptionen für den deutschen Onlineglücksspielmarkt, S. 60.

[1194] Wahrscheinlichkeiten gelistet unter https://www.goal.com/en/news/fifa-20-ultimate-team-pack-odds-what-are-the-chances-of/1a5vudndnxgca1w2r3norbnrd1.

[1195] Für eine Übersicht der Preise für die Pakete im aktuellen FIFA 2021 https://www.eurogamer.de/articles/fifa-21-die-besten-fut-packs-preise.

b) Nichtig auf Grund von Glücksspielähnlichkeit

Sittenwidrig und damit nichtig nach § 138 BGB kann ein Vertrag auch sein, wenn er „nach seinem aus der Zusammenfassung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu entnehmenden Gesamtcharakter mit den grundlegenden Wertungen der Rechts- und Sittenordnung nicht zu vereinbaren ist.“[1196] Es kommt also auf einen sittenwidrigen Gesamtcharakter des Geschäfts an.

Das kann für klassische Glücksspielverträge der Fall sein, wenn sie „unter Ausnutzung der Unerfahrenheit, des Leichtsinns oder einer Zwangslage eines Beteiligten zustande kommen“.[1197]

In der Rechtsprechung wird die Sittenwidrigkeit herkömmlicher Glücksspielverträge für möglich gehalten, sofern dadurch im konkreten Fall „eine erhebliche Willensschwäche ausgebeutet“ wird[1198] bzw. „Spielsucht und problematischem Spielverhalten in besonderem Maße Vorschub“ geleistet wird oder diese Mängel systematisch gefördert werden.[1199]

Anzudenken wäre hier ein Sittenverstoß dadurch, dass Lootboxen Ähnlichkeit mit Glücksspiel aufweisen (wiederum unabhängig von der Frage, ob es sich tatsächlich um Glücksspiel im strafrechtlichen Sinne handelt), die Anfälligkeit der Spieler für das Glückspiel zur Absatzförderung ausnutzen und dabei keine der für das Glücksspiel vorgeschriebenen Sicherungsmechanismen anbieten. Verträge, die „Spiel- oder Wettcharakter“ aufweisen, können auf Grund dieses Charakters durchaus sittenwidrig sein.[1200]

Lootboxen vermögen in ähnlichem Maße wie Glücksspiel auf anfällige Spieler einzuwirken und suchtbedingt irrationale Kaufentscheidungen hervorzurufen.[1201] Für traditionelles Glücksspiel bestehen deshalb vorgeschriebene Schutzmechanismen. So besteht etwa die Möglichkeit für Spieler, sich nach § 8 Abs. 2 GlüStV vom Anbieter für die Teilnahme am Glücksspiel sperren zu lassen, damit sie nicht mehr ihrer Sucht erliegen können. Außerdem können Ausgabenobergrenzen gesetzt werden, die unkontrollierte und folgenträchtige Finanzentscheidungen verhindern oder eindämmen können, was mitunter sogar landesrechtlich vorgeschrieben ist und zukünftig mit der Neufassung des GlüStV allgemein Einzug ins deutsche Recht erhält.[1202] Hinzu kommen Aktivitätsdateien und Spielsuchtfrüherkennungsverfahren.[1203]

[1196] BGH, NJW 2015, 2248, 2255 Rn. 69; BGH, NJW 2008, 2026, 2027 Rn. 21; BGH, NJW 2008, 982, 983 Rn. 11; BGH, NJW 2007, 1806, 1807 Rn. 10; NJW 2004, 161, 162.

[1197] BGH, MMR 2008, 455, 456.

[1198] LG Trier, NJW-RR 2017, 349, 350.

[1199] BGH, NJW 2008, 2026, 2027 Rn. 21; OLG Karlsruhe, BeckRS 2011, 25781.

[1200] BGH, NJW 2015, 2248, 2255 Rn. 70.

[1201] Siehe dazu bereits S. 205.

[1202] § 6c GlüStV 2021.

[1203] Näher *Brüning/Thomsen*, NVwZ 2021, 11, 14.

Auch für viele andere Verträge mit „Spiel- oder Wettcharakter“ findet sich eine Vielzahl von Regularien: So sind etwa Börsen-Termingeschäfte und der Kauf von Derivaten unter anderem auf Grund ihres Zufallscharakters streng reguliert, etwa in § 53 WpHG.

Derlei Schutzmaßnahmen sind beim Verkauf von Lootboxen nicht ersichtlich. Vielmehr werden Spieler, wie bereits diskutiert, sogar dazu ermutigt, besonders viel und besonders ungehemmt Geld auszugeben, obwohl viele Anbieter solche schützenden Einstellungen leicht anbieten könnten.[1204] Hinzu kommt, dass Anbieter durch strukturelle Überlegenheit[1205] jederzeit alle Spielgegenstände inhaltlich verändern, die Gewinnchancen der Lootboxen und deren Inhalt anpassen und diese beliebig oft ohne bedeutende Mehrkosten vervielfältigen können.[1206] Durch eine künstliche Verknappung bei gleichzeitiger Ermunterung zum Kauf kann angenommen werden, dass ein Anbieter damit der Glücksspielsucht eines Spielers Vorschub leistet.

Dem kann nicht schon entgegengehalten werden, dass der Verkauf von Lootboxen keinen Spielvertrag im Sinne von § 762 BGB statuiere und damit erst recht wirksam sein muss, wenn doch schon echte Spielverträge rechtswirksam sind. Damit bliebe außer Betracht, dass der Grund, weshalb hier kein Spielvertrag anzunehmen ist, im mangelnden Risiko für den Anbieter zu sehen ist[1207] und dies aus Wertungsgesichtspunkten das Ungleichgewicht weiter zu Gunsten des Anbieters verschiebt.

Wohl aber verfängt der Einwand, dass selbst ein Verstoß gegen ein gesetztes Limit oder gegen eine vom Spieler beantragte Sperre noch nicht die Sittenwidrigkeit der Spielverträge zur Folge hat.[1208] Ein Glücksspielanbieter hat keine derartigen allgemeinen Schutzpflichten gegenüber seinen Kunden.[1209] Wenn aber schon der Verstoß gegen gesetzliche Schutzmaßnahmen für herkömmliches Glücksspiel keine Sittenwidrigkeit begründet, dann muss dies umso mehr gelten, wenn solche Pflichten nicht explizit normiert sind.

Sofern ein Angebot von Glücksspiel im erlaubten Rahmen stattfindet, ist nicht jede weitere Maßnahme zur Absatzförderung sittenwidrig.[1210] Insofern verbietet sich eine pauschale Aussage bezüglich der Sittenwidrigkeit eines Angebots von Lootboxen, sofern sich dieses nicht gezielt an glücksspielsüchtige Spieler richtet.

[1204] Vgl. nur die Begründung zum Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Änderung des Jugendschutzgesetzes, BT-Drs. 19/24909, S. 35, der davon ausgeht, dass Anbieter ohne Mehraufwand entsprechende nutzerfreundliche Voreinstellungen aktivieren könnten.

[1205] Für die Berücksichtigung dieses Merkmals im Rahmen des § 138 BGB BGH, NJW 2004, 161, 162.

[1206] *Hart* in Hart, The evolution and social impact of video game economics, S. 61, 68.

[1207] Vgl. S. 218 ff.

[1208] BGH, NJW 2008, 2026, 2027 Rn. 21; aA für die Umgehung einer Sperre *Peters*, NJOZ 2010, 1197, 1198.

[1209] Vgl. BGH, NJW 2006, 362, 363 Rn. 10 ff.

[1210] BGH, NJW 1996, 248); LG Baden-Baden, BeckRS 1998, 06704 Rn. 43.

Ein solches Abzielen kann im Einzelfall zwar möglich sein, allerdings sind hier strengere Anforderungen zu stellen als etwa im Wettbewerbsrecht, wo es bereits ausreicht, dass vorhersehbar Spielsüchtige betroffen sind.[1211] Für die Sittenwidrigkeit ist dagegen auf den Zweck der Maßnahme und nicht auf die tatsächliche Wirkung abzustellen, wenn auch zumindest ein gewisser indizierender Zusammenhang bestehen kann.[1212] Eine solche Intention hier zu bejahen und vor allem nachzuweisen,[1213] wird bei einem an die gesamte Spielerschaft gerichteten Angebot nur selten gelingen. Lediglich wenn im Ausnahmefall durch die Konzeption des Spiels ein problematisches Kaufverhalten besonders gefördert wird,[1214] z. B. indem Käufer von großen Mengen von Lootboxen gezielt, wiederholt und direkt dazu ermuntert werden, weitere Gegenstände zu erwerben und dafür besondere Anreize gesetzt werden, kann von einem sittenwidrigen Geschäft ausgegangen werden. So steht etwa wiederum der Publisher EA-Games in Verdacht, im „FIFA Ultimate Team" Modus den Spielern, die besonders viele Lootboxen erwerben, schlechtere Gewinnchancen einzuräumen, um sie zu weiteren Käufen zu veranlassen.[1215] Aber selbst der Verkauf solcher Lootboxen wäre nur im konkreten Fall im Verhältnis zum besonders anfälligen Spieler und nicht allgemein gegenüber allen Käufern unwirksam.

Insgesamt ist damit festzuhalten, dass der Verkauf von Lootboxen regelmäßig nicht als sittenwidrig einzustufen ist und nur im Falle besonders aggressiver, gezielt Spielsüchtige ansprechender Angebote im Einzelfall eine andere Betrachtung geboten ist.

c) Ergebnis Sittenwidrigkeit

Lootboxen sind, trotz der starken Kritik, die teilweise gegenüber diesem Geschäftsmodell geäußert wird, nicht per se sittenwidrig. Nur in schwer zu bestimmenden und noch schwieriger nachzuweisenden Ausnahmefällen, in denen gezielt die Spielsucht einzelner Spieler ausgenutzt wird, kann ein Vertrag mit diesen Spielern auf Grund von § 138 BGB nichtig sein.

[1211] Vgl. S. 201 ff.

[1212] MünchKommBGB/*Armbrüster*, § 138 BGB Rn. 8, 25; Heidel/Hüßtege/Mansel/Noack/*Looschelders,* § 138 BGB Rn. 340.

[1213] Wenn sich ein Spieler auf die Sittenwidrigkeit des Geschäfts beruft, muss er die subjektiven Umstände, die die Sittenwidrigkeit begründen, schlüssig darlegen, vgl, MünchKommBGB/*Armbrüster*, § 138 BGB Rn. 168; BeckOGK BGB/*Jakl*, § 138 BGB Rn. 709, 726.

[1214] Vgl. MünchKommBGB/*Armbrüster*, § 138 BGB Rn. 70; BeckOGK BGB/*Haertlein*, § 762 BGB Rn. 96.

[1215] fifauteam.com, FUT Packs Explained, abrufbar unter https://fifauteam.com/fut-packs-explained/; ebenso, allerdings ohne Nachweis anwalt-kg.de, Skandal im E-Sport-Bereich: Hat EA Sports Millionen FIFA-Spieler betrogen?, abrufbar unter https://anwalt-kg.de/newsbeitrag/allgemein/skandal-im-e-sport-bereich-hat-ea-sports-millionen-fifa-spieler-betrogen/.

5. Zusammenfassung der vertraglichen Aspekte des Lootboxerwerbs

Bei Kaufverträgen über Lootboxen handelt es sich nicht um Spielverträge iSd. § 762 BGB. Es mangelt hierfür an einem gegenseitigen Risiko. Der Spieleanbieter hat auch bei bestmöglichem Ausgang für den Spieler keine Mehrkosten zu befürchten.

Vertragstypologisch ist der Erwerb von Lootboxen nicht anders zu behandeln als Verträge über sonstige Mikrotransaktionen. Vertragsgegenstand ist hier die als Lootbox visualisierte Gewinnchance, ähnlich wie etwa bei Lotterielosen.

Kaufverträge über Lootboxen können sittenwidrig sein, wenn der Wert der Lootbox in einem Missverhältnis zum Kaufpreis steht und eine Zwangslage beim Spieler ausgenutzt wird. Der Wert der Lootbox ergibt sich aus dem Wert der gewinnbaren Inhalte im Verhältnis zur jeweiligen Gewinnchance. Als Zwangslage kommt eine Glücksspielsucht des Käufers in Betracht, zusätzlich zu den allgemein für Mikrotransaktionen diskutierten Umständen der Immersion ins Spiel. Daneben vermag die bloße Ähnlichkeit zum Glücksspiel und das Nichtvorhalten von Schutzmaßnahmen zu Gunsten der Spieler keine eigene Sittenwidrigkeit zu begründen.

D. Fazit

Mikrotransaktionen haben sich zu einer Realität entwickelt, mit der sich viele Spieler abgefunden haben und die sich voraussichtlich auch auf lange Sicht nicht grundlegend ändern wird. Trotz alledem handelt es sich um ein vergleichsweise neuartiges Phänomen, für das nur wenige explizite rechtliche Rahmenbedingungen bestehen. Dabei wird der immer weiterwachsende Videospielmarkt zwangsläufig auch Anbieter mit sich bringen, die die Toleranzgrenzen der Spieler ebenso wie die rechtlichen Grenzen derartiger Angebote austesten und ausreizen werden.

Ziel dieser Arbeit war es, das Geschäftsmodell der Mikrotransaktionen und deren Unterfall der Lootboxen aus rechtlicher Sicht zu untersuchen. Dabei sollte erforscht werden, ob diese Verkaufsangebote rechtlich zu beanstanden sind. Zudem sollten die bei der Gestaltung dieser Angebote bestehenden rechtlichen Grenzen aufgezeigt werden.

Wendet man den Blick einer modernen Geschäftspraktik im Ganzen zu, so stellt sich das Lauterkeitsrecht als hilfreiches Instrument dar. Mit seinen offenen Tatbeständen und weiten Auslegungsspielräumen lassen sich damit Antworten auf viele der aktuellen Entwicklungen am Markt finden. Wendet man dessen Grundsätze konsequent an, so kann man auch die Herausforderungen der Mikrotransaktionen adäquat bewältigen.

Es wurde gezeigt, dass viele der aus Laiensicht vorgebrachten Kritikpunkte durchaus rechtliche Bewandtnis haben können. Fühlt ein Spieler sich getäuscht, weil er durch übertriebene Monetarisierung in seinem neu gekauften Spiel überrascht wurde, kann darin eine lauterkeitsrechtliche Irreführung liegen. Ist ein kostenloses Spiel allzu sehr von Zusatzkäufen abhängig, kann selbiges gelten. Auch die Vorwürfe, dass Mikrotransaktionen bewusst besonders anfällige Spieler belasten können (und aus Sicht der Anbieter auch sollen), haben mindestens theoretisches Gewicht. Dieses manifestiert sich im Vorwurf, eine aggressive geschäftliche Handlung vorzunehmen. Die empirische Datenlage, wonach vornehmlich nur ein besonders geringer Kreis aller Spieler für den überwiegenden Teil aller Mikrotransaktionen verantwortlich ist, vermag der theoretischen Kritik zum praktischen Durchschlag zu verhelfen. Dies gilt umso mehr auch für Lootboxen, bei denen sich die angesprochene Zielgruppe weiter konkretisiert auf die glücksspielgeneigten Spieler. Diese besonders gefährdete Gruppe an Spielern ist in noch höherem Maße schutzbedürftig, sodass hier noch geringere Anforderungen an die Spielgestaltung zu stellen sind. Daraus ergibt sich für die Forschungsfrage, dass sich Mikrotransaktionen und Lootboxen aus wettbewerbsrechtlicher Sicht durchaus rechtlichen Bedenken ausgesetzt sehen können. Als besonders problematisches Element erweisen sich dabei pay-to-win-Mikrotransaktionen, die im besonderen Maße geeignet sind, negativ auf Spieler einzuwirken. Demgegenüber sind Spielinhalte, die das Spielgeschehen nicht beeinflussen, z. B. solche, die rein kosmetischer Art sind, weitgehend unbedenklich, da sie nicht im gleichen Maße auf Spieler einzuwirken vermögen.

Eine vergleichbare Bewertung zieht sich durch die weiteren untersuchten Rechtsgebiete. Auch nach dem Jugendschutzrecht greifen die Schutzinstrumente vor allem dort, wo besonders aggressiv durch Mikrotransaktionen auf Spieler eingewirkt wird. Und auch hier kommt es entscheidend darauf an, ob beim Spieler besondere Umstände vorliegen, die ihn überdurchschnittlich anfällig für die Angebote machen. Unter dem neuen JuSchG, das erstmalig auch Mikrotransaktionen und Lootboxen adressiert, können diese Wertentscheidungen ebenso als Maßstab und zur Identifikation problematischer Spielgestaltungen dienen.

Die Risiken durch Monetarisierung verbleiben darüber hinaus aber nicht eine Frage des Geschäftsmodells im Allgemeinen, sondern entfalten auch individualvertraglich Wirkung. Wird tatsächlich ein Spieler durch entsprechende Kaufangebote unsachgemäß beeinflusst oder wird gar die Spielsucht konkret ausgenutzt, so kann es sich um einen sittenwidrigen Vertrag handeln. Dabei verbleiben die entscheidenden Parameter für die Frage, wann ein Angebot als wettbewerbs- oder sittenwidrig einzustufen ist, rechtsgebietsübergreifend ähnlich: Es bedarf jeweils unabhängig vom rechtlichen Instrument einer besonders aufdringlichen Spielgestaltung, die sich an eine anfällige Personengruppe wendet. Ob es sich dabei um Spielsüchtige, Minderjährige oder einfach besonders an ein Spiel gefesselte Spieler handelt, ist lediglich für die Anwendbarkeit der konkreten Regulierungsnorm ausschlaggebend.

Zuzugestehen ist aber wohl auch, dass die erzielten Ergebnisse in der Rechtspraxis voraussichtlich schwierig umzusetzen sein werden. Viele der angesprochenen Rechtsfragen verbleiben offen für abweichende Wertungsentscheidungen. An vielen Stellen kann es zu schwierigen Problemen hinsichtlich der Beweislast kommen, die eine Rechtsdurchsetzung hindern und die Motivation zur gerichtlichen Klärung der aufgeworfenen Fragen schmälern können.

Schlussendlich wurde der wissenschaftlichen Debatte zur Frage, ob Lootboxen strafrechtliches Glücksspiel konstituieren, eine weitere Stimme hinzugefügt. Es wurde gezeigt, dass viele der in diesem Zusammenhang bisher vorgebrachten Argumente gegen die Einordnung als Glücksspiel nicht schlüssig sind oder dem Schutzzweck der Regulierung zuwiderlaufen. Nach hier vertretener Auffassung muss der größte Teil der am Markt erhältlichen Lootboxen als Glücksspiel angesehen werden. Dies ergibt sich durch eine eingehende rechtliche Subsumtion unter die jeweiligen Tatbestände, ist aber auch denknotwendige Folge, die sich aus den aufgezeigten Ähnlichkeiten von „klassischem" Glücksspiel und Lootboxen ergibt. Was sich anfühlt wie Glücksspiel, aussieht wie Glücksspiel und auswirkt wie Glücksspiel, ist zu behandeln wie Glücksspiel. Der Telos der Glücksspielregulierung verlangt deshalb eine Anwendung auf Lootboxen. Trotz allem wird auch nach dieser Ansicht erhebliche Rechtsunsicherheit verbleiben, die ihren Ursprung insbesondere in der schwierigen Wertbestimmung der Spielinhalte hat.

Auch wenn offen bleibt, ob dies auf Grund mangelnden behördlichen Interesses oder abweichender Ansichten der Staatsanwaltschaften strafrechtlichen Konsequenzen nach sich ziehen wird, so bleibt doch über den Umweg des Zivilrechts eine Klärung der relevanten Streitfrage möglich.

Insgesamt erweisen sich die bestehenden Regeln aber als ausreichend probate Mittel, um den mit der zunehmenden Monetarisierung von Videospielen einhergehenden Gefahren beizukommen. Der bisher zögerlichen Rechtsanwendung in dieser Mediensparte kann durch mehr Einblick in die problematischen Spielgestaltungen Aufwind verliehen werden. Die zunehmende Anzahl an empirischen Grundlagen unterstützt diese Erkenntnis weiter, indem allmählich eine Faktenlage geschaffen wird, auf deren Grundlage rechtssichere und verlässliche Aussagen getroffen werden können.

Quellen und Literatur

Alexander, Christian. Die „Aufforderung zum Kauf" im Lauterkeitsrecht, WRP 2012, S. 125–132.

Alexander, Christian. Fachliche Sorgfalt und Gewinnspielwerbung gegenüber Kindern, WRP 2014, S. 1010–1016.

Alexander, Christian/Heermann, Peter W./Schlinghoff, Jochen (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Lauterkeitsrecht, 3. Auflage 2020.

Alpert, Frank. Kommerzielle Online-Nutzung von Computerprogrammen, CR 2000, S. 345–350.

Alpert, Frank. Zum Werk- und Werkteilbegriff bei elektronischer Musik – Tracks, Basslines, Beats, Sounds, Samples, Remixes und DJ-Sets, ZUM 2002, S. 525–534.

Altenhain, Karsten/Hoeren, Thomas/Sieber, Ulrich/Holznagel, Bernd (Hrsg.), Multimedia-Recht, 55. Ergänzungslieferung Februar 2021.

Altenhain, Karsten/Roßnagel, Alexander (Hrsg.), Beck'scher Kommentar zum Recht der Telemediendienste, 2013.

Anderie, Lutz. Monetarisierung von Computerspielen: Vom Algorithmus zur KI in: Quick Guide Game Hacking, Blockchain und Monetarisierung, S. 51–108, 2020.

Apel, Simon. WRP 2014, S. 1451–1453.

Arkes, Hal/Blumer, Catherine. The psychology of sunk cost, Organizational Behavior and Human Decision Processes 35 (1985), S. 124–140.

Arlt, Christian. Ansprüche des Rechteinhabers bei Umgehung seiner technischen Schutzmaßnahmen, MMR 2005, S. 148–155.

Armbrüster, Christian/Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/ Limperg, Bettina (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 2, 8. Auflage 2019.

Bachmann, Gregor/Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/ Limperg, Bettina (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 2, 8. Auflage 2019.

Baker, Genevieve. Der bereicherungsrechtliche Nutzungsanspruch, 2016.

Baudinet, Julian/Blaszczynski, Alexander . Arousal and Gambling Mode Preference: A Review of the Literature, Journal of Gambling Studies 29 (2013), S. 343–358.

Baumann, Hendrik/Hofmann, Ruben. Hybride Computer- und Videospiele aus jugendschutzrechtlicher Sicht, ZUM 2010, S. 863–873.

Baumgartner, Ulrich/Baumgartner, Ulrich/Ewald, Konstantin (Hrsg.), Apps und Recht, 2. Auflage 2016.

Berberich, Matthias. Virtuelles Eigentum, 2010.

Berger, Christian. Verkehrsfähigkeit »Digitaler Güter«. Zur Dogmatik der Verkehrsfähigkeit von Rechten, ZGE 2016, S. 170–194.

Berwanger, Jörg. Neuer Glücksspielstaatsvertrag – jetzt endlich ein gelungener Wurf? NVwZ 2020, S. 916–920.

Bisges, Marcel. Schlumpfbeeren für 3000 Euro – Rechtliche Aspekte von In-App-Verkäufen an Kinder, NJW 2014, S. 183–186.

Bodensiek, Kai. Nutzungsrisiken im Gefüge des Jugendschutzrechts.

Gefährdung der hergebrachten Alterskennzeichnung durch die geplante Reform des JuSchG, MMR-Beilage 2020, S. 23–26.

Bodensiek, Kai/Walker, Matthias. Kauf virtueller Spielwährung – Erlöschen des Widerrufsrechts, GRUR-Prax 2016, S. 423.

Böhler, Christian. Die wesentliche Information in § 5a II UWG. Eine Gratwanderung zwischen unternehmerischer Freiheit und Verbraucherschutz, GRUR 2018, S. 886–892.

Böhler, Christian. Wettbewerbsrechtliche Schranken für Werbemaßnahmen gegenüber Minderjährigen, WRP 2011, S. 827–833.

Bolay, Stefan. Glücksspiel, Glücksspiel oder doch Gewinnspiel Einheitlichkeit zwischen straf- und glücksspielstaatsvertraglichem Gewinnspielbegriff, MMR 2009, S. 669–673.

Bolay, Stefan/Pfütze, Alexander/Streinz, Rudolf/Liesching, Marc/Hambach, Wulf (Hrsg.), Glücks- und Gewinnspielrecht in den Medien, 2014.

Brady, Andrew/Prentice, Garry. Are Loot Boxes Addictive? Analyzing Participant's Physiological Arousal While Opening a Loot Box, Games and Culture 16 (2021), S. 419–433.

Braml, Birgit. Onlinespiele: Novellierungsbedarf im Jugendmedienschutz? ZUM 2009, S. 925–934.

Braml, Birgit/Hopf, Kristina. Der neue Jugendmedienschutz-Staatsvertrag, ZUM 2010, S. 645–655.

Brings-Wiesen, Tobias/Spindler, Gerald/Schuster, Fabian (Hrsg.), Recht der elektronischen Medien, 4. Auflage 2019.

Brockner, Joel/Rubin, Jeffrey. Entrapment in Escalating Conflicts, 1985.

Brooks, Gabriel/Clark, Luke. Associations between loot box use, problematic gaming and gambling, and gambling-related cognitions, Addictive Behaviors 96 (2019), S. 26–34.

Brown, R. Arousal and sensation-seeking components in the general explanation of gambling and gambling addictions, International Journal of Addictions 21 (1986), S. 1001–1016.

Brüggemann, LennArt. Der Glücksspielbegriff: Neue Herausforderungen für ein überkommenes Verständnis, ZfWG 2021, S. 229.

Brüggemann, Sebastian. Das Recht auf Datenportabilität, DSRITB 2017, S. 1–13.

Brüning, Christoph/Thomsen, Frederik. Das Online-Glücksspiel nach dem Glücksspiel-Staatsvertrag 2021 Ein Überblick über Regelungen, Systematik und offene Fragen, NVwZ 2021, S. 11–15.

Buchmann, Felix. Das neue Fernabsatzrecht 2014 (Teil 6), K&R 2014, S. 621–625.

Büchner, Thomas. Die rechtlichen Grundlagen der Übertragung virtueller Güter, 2011.

Bullinger, Winfried/Czychowski, Christian. Digitale Inhalte: Werk und/oder Software? Ein Gedankenspiel am Beispiel von Computerspielen, GRUR 2011, S. 19–26.

Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Medien. Gefährdungsatlas Digitales Aufwachsen. Vom Kind aus denken. Zukunftssicher handeln, 2019, abrufbar unter https://www.hans-bredow-institut.de/uploads/media/default/cms/media/jefqayp_gefaehrdungsatlas-data.pdf.

Busch, Christoph/Gsell, Beate/Krüger, Wolfgang/Lorenz, Stephan/Reymann, Christoph (Hrsg.), Beck-online Großkommentar BGB, Stand: 1.6.2021.

Busche, Jan/Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 1, 8. Auflage 2018.

Cark, Luke/Averbeck, Bruno/Payer, Doris/Sescousse, Guillaume/Winstanley, Catharine/Xue, Gui. Pathological Choice: The Neuroscience of Gambling and Gambling Addiction, The Journal of Neuroscience 33 (2013), S. 17617–17623.

Cerulli-Harms, Annette/Münsch, Marlene/Thorun, Christian/Michaelsen, Frithjof/Hausemer, Pierre. Loot boxes in online games and their effect on consumers, in particular young consumers, 2020, abrufbar unter https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/652727/IPOL_STU(2020)652727_EN.pdf.

Chen, Juliet Honglei/Zhang, Meng Xuan/Ko, Chih-Hung/Tong, Kwok Kit/Yu, Shu/Sou, Elvo Kuai Long/Wu, Anise. The Development of a Screening Tool for Chinese Disordered Gamers: The Chinese Internet Gaming Disorder Checklist (C-IGDC), Int. Journal of Environmental Research and Public Health 2020, 17(10), 3412.

Christiansen, Per/Paschke, Marian/Berlit, Wolfgang/Meyer, Claus/Kröner, Lars (Hrsg.), Hamburger Kommentar Gesamtes Medienrecht. 4. Auflage 2021.

Close, James/Spicer, Stuart/Nicklin, Laura/Uther, Maria/Lloyd, Joanne/Lloyd, Helen. Secondary analysis of loot box data: Are high-spending „whales“ wealthy gamers or problem gamblers? Addictive Behaviors 117 (2021), 106851.

Conrad, Isabell/Licht, Susanna/Auer-Reinsdorff, Astrid/Conrad, Isabell (Hrsg.), Handbuch IT- und Datenschutzrecht, 3. Auflage 2019.

Conrad, Isabell/Schneider, Jochen. Auer-Reinsdorff, Astrid/Conrad, Isabell (Hrsg.), Handbuch IT- und Datenschutzrecht, 3. Auflage 2019.

Czychowski, Christian. Der BGH und Computerspiele: Es verbleiben noch offene Fragen. Zugleich Besprechung von BGH „World of Warcraft I“, GRUR 2017, S. 362–364.

Datta, Amit/Klein, Urs. Kostenlose Apps – eine vertragsrechtliche Analyse – Warum werbefinanzierte Gratis-Apps nicht verschenkt werden, CR 2017, S. 174–181.

Delfabbro, Paul/King, Daniel. Gaming-gambling convergence: evaluating evidence for the ‘gateway’ hypothesis, International Gambling Studies 20 (2020), S. 380–392.

Diegmann, Heinz/Kuntz, Wolfgang. Praxisfragen bei Onlinespielen, NJW 2010, S. 561–566.

Dietlein, Johannes/Dietlein, Johannes/Hecker, Manfred/Ruttig, Markus (Hrsg.), Glücksspielrecht, 2. Auflage 2013.

Dörner, Heinrich/Schulze, Reiner (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch, 10. Auflage 2019.

Dörr, Dieter/Hartstein, Reinhard/Ring, Wolf-Dieter/Dörr, Dieter/Stettner, Ruppert/Cole, Mark/Wagner, Eva (Hrsg.), Handkommentar Medienstaatsvertrag, Jugendmedienschutz-Staatsvertrag, 86. Ergänzungslieferung März 2021.

Dreier, Michael/Wölfling, Klaus/Duven, Eva/Giralt, Sebastián/Beutel, Manfred/Müller, Kai. Free-to-play: About addicted Whales, at risk Dolphins and healthy Minnows. Monetarization design and Internet Gaming Disorder, Addictive Behaviors 64 (2017), S. 328–333.

Dreier, Thomas/Dreier, Thomas/Schulze, Gernot (Hrsg.), Urheberrechtsgesetz, 6. Auflage 2018.

Dreyer, Gunda/Harte-Bavendamm, Henning/Henning-Bodewig, Frauke (Hrsg.), Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 4. Auflage 2016.

Drummond, Aaron/Sauer, James. Video game loot boxes are psychologically akin to gambling, Nature Human Behaviour 2 (2018), S. 530–532.

Drummond, Aaron/Sauer, James/Ferguson, Cristopher/Hall, Lauren. The relationship between problem gambling, excessive gaming, psychological distress and spending on loot boxes in Aotearoa New Zealand, Australia, and the United States—A cross-national survey, PLoS ONE 15(3): e0230378, abrufbar unter https://doi.org/10.1371/journal.pone.0230378.

Duisberg, Alexander/Appt, Stephan/Duisberg, Alexander/Picot, Henriette (Hrsg.), Recht der Computer- und Videospiele, 2013.

Ehinger, Patrick/Schadomsky, Lukas. Der In-Game-Verkauf von Lootboxen – jugendgefährdendes Glücksspiel oder bloßes Transparenzproblem? K&R 2018, S. 145–149.

Eichmann, Daniel/Sörup, Thorsten. Das Telefongewinnspiel Zwischen Strafbarkeit und Wettbewerbsverstoß, MMR 2002, S. 142–146.

Ellis, David/Davidson, Brittany/Shaw, Heather/Geyer, Kristoffer. Do smartphone usage scales predict behavior? International Journal of Human-Computer Studies 130 (2019), S. 86–92.

Enders, Theodor. Know How Schutz als Teil des geistigen Eigentums, GRUR 2012, S. 25–31.

Endler, Robert. Die Interessen der Verbraucher im Kartellrecht am Beispiel der Facebook-Entscheidung des BGH, VuR 2021, S. 3–10.

Engel, Norbert/von Staudinger, Julius (Begr.): Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch §§ 741–764 BGB, Neubearbeitung 2015.

Engels, Stefan. Glücksspielstaatsvertrag 2008 Marketing und Vertrieb für erlaubtes Glücksspiel, WRP 2008, S. 470–478.

Erdemir, Murad/Bornemann, Roland/Erdemir, Murad (Hrsg.), Jugendmedienschutz-Staatsvertrag, 2. Auflage 2021.

Erdemir, Murad/Spindler, Gerald/Schuster, Fabian (Hrsg.), Recht der elektronischen Medien, 4. Auflage 2019.

Erkeling, Sabrina. Minderjährige als Vertragspartner eines Online-Game-Nutzungsvertrages, DSRITB 2016, S. 785–802.

Ernst, Stefan. Das „Du“ in der Werbung („Runes of Magic“), jurisPR-WettbR 4/2014 Anm. 3.

Ernst, Stefan. LG Karlsruhe: Virtuelles Spielgeld eines Computerspiels als digitaler Inhalt und Erlöschen des Widerrufsrechts, CR 2016, S. 603–605.

Evers, Ellen/van de Ven, Niels/Weeda, D. The Hidden Cost of Microtransactions: Buying In-Game Advantages in Online Games Decreases a Player's Status, International Journal of Internet Science 10 (2015), S. 20–36.

Ewald, Konstantin/Taeger, Jürgen/Pohle, Jan (Hrsg.), Computerrechts-Handbuch, 36/Ergänzungslieferung Februar 2020.

Falk, Felix. Games! MMR 2018, S. 493–494.

Fechner, Frank/Schipanski, Tankred. Werbung für Handyklingeltöne – Rechtsfragen im Jugendschutz-, Telekommunikations- und Wettbewerbsrecht, ZUM 2006, S. 898 907.

Ferris, Jack/Wynne, Harold. The Canadian Problem Gambling Index: Final report, 2001.

Fetzer, Rhona/Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 3, 8. Auflage 2019.

Fezer, Karl-Heinz. Dateneigentum der Bürger. Ein originäres Immaterialgüterrecht sui generis an verhaltensgenerierten Informationsdaten der Bürger, ZD 2017, S. 99–105.

Fezer, Karl-Heinz/Fezer, Karl-Heinz/Büscher, Wolfgang/Obergfell, Eva Ines (Hrsg.), Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), 3. Auflage 2016.

Fiedler, Ingo/Ante, Lennart/Steinmetz, Fred. Die Konvergenz von Gaming und Gambling, 2018.

Fiedler, Ingo/Steinmetz, Fred/Ante, Lennart/Meduna, von, Marc. Regulierungsoptionen für den deutschen Onlineglücksspielmarkt, 2019.

Finkenauer, Thomas/Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 3, 8. Auflage 2019.

Fischer, Peer. Glücksspielrechtliche Aspekte in Online-Spielen, CR 2014, S. 587–594.

Fischer, Thomas/Fischer, Thomas (Hrsg.), Strafgesetzbuch, 68. Auflage 2021.

Forkel, Hans. Zur Zulässigkeit beschränkter Übertragungen des Namensrechtes, NJW 1993, S. 3181–3183.

Förster, Achim/Duisberg, Alexander/Picot, Henriette (Hrsg.), Recht der Computer- und Videospiele, 2013.

Fortune, Erica/Goodie, Adam. Cognitive distortions as a component and treatment focus of pathological gambling: a review, Psychology of addictive Behaviors 26 (2012) S. 298–310.

Freudenmacher, Corinna. Zusammenhängende Verträge i. S. v. § 360 BGB-Konkretisierung des Anwendungsbereichs unter Bildung eines Abgrenzungskriteriums zum Recht der verbundenen Verträge, 2020.

Frey, Dieter/Dankert, Benjamin. Konkurrenz statt Kohärenz im Jugendmedienschutz? Zu den Novellierungsplänen von Bund und Ländern für das Jugendschutzgesetz (JuSchG) und den Jugendmedienschutz-Staatsvertrag (JMStV), CR 2020, S. 626–632.

Frieling, Jens. Konsum virtueller Güter: Grundlagen, Motive und Kaufprozesse. Eine explorative Studie, 2017.

Friesen, Siegfried. Der „Widerrufs-Joker" im Fernabsatzgeschäft Nationale Schranke für das europäische Verbraucherwiderrufsrecht im Missbrauchsfall – Zugleich Besprechung des BGH-Urteils vom 16.3.2016 – VIII ZR 146/15, EWS 2017, S. 29–35.

Fritsche, Jörn/Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 3, 8. Auflage 2019.

Fritzsche, Jörg. Aggressive Geschäftspraktiken nach dem neuen § 4 a UWG, WRP 2016, S. 1–8.

Fuchs, Andreas/Körber, Torsten/Schweitzer, Heike/Zimmer, Daniel (Hrsg.), Immenga/Mestmäcker Wettbewerbsrecht Band 1, 6. Auflage 2019.

Gaede, Karsten/Kindhäuser, Urs/Neumann, Ulfrid/Paeffgen, Hans-Ullrich (Hrsg.), Strafgesetzbuch, 5. Auflage 2017.

Gainsbury, Sally. Gaming-Gambling Convergence: Research, Regulation and Reactions, Gaming Law Review 23 (2019), S. 80–83.

Geis, Ivo/Geis, Esther. Rechtsaspekte des virtuellen Lebens, CR 2007, S. 721–725.

Gerecke, Martin. Werbung gegenüber Kindern und Jugendlichen, NJW 2015, S. 3185–3190.

Glöckner, Jochen. Lauterkeitsrechtlicher Schutz von Geschäftsmodellen auf mehrseitigen Märkten – zugleich Anmerkung zu BGH, Urt. v. 19.4.2018 – I ZR 154/16 – Werbeblocker II, ZUM 2018, S. 844–845.

Götting, Horst-Peter/Götting, Horst-Peter /Nordemann, Axel (Hrsg.), UWG Handkommentar, 3. Auflage 2016.

Götting, Horst-Peter/Hetmank, Sven/Fezer, Karl-Heinz/Büscher, Wolfgang/Obergfell, Eva Ines (Hrsg.), Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) Band 2, 3. Auflage 2016.

Gräber, Tobias. Rechte an Accounts und virtuellen Gütern, 2009.

Grünberger, Michael. Verträge über digitale Güter, AcP 218 (2018), S. 213–296.

Grünblatt, Martin. Wie Mikrotransaktionen den Gaming-Markt beleben – Ein Beispiel aus Spanien, Marketing Review St. Gallen 30 (2013), S. 24–37.

Grützmacher, Malte/Wandtke, Artur-Axel/Bullinger, Winfried (Hrsg.), Praxiskommentar Urheberrecht, 5. Auflage 2019.

Gummer, Andreas. Gewinnspielaufsicht und Glücksspielrecht aus Sicht der Landesmedienanstalten, ZUM 2011, S. 105–118.

Guo, Yue/Barnes, StuArt. Explaining Purchasing Behavior within World of Warcraft, Journal of Computer Information Systems, 52 (2011), S. 18–30.

Gutknecht, Sebastian/Bornemann, Roland/Erdemir, Murad (Hrsg.), Jugendmedienschutz-Staatsvertrag, 2. Auflage 2021.

Haar, Tobias. Lizenz- und Plattformverträge im Bereich der Onlinespiele, DSRITB 2010, S. 359–374.

Habel, Oliver. Eine Welt ist nicht genug – Virtuelle Welten im Rechtsleben, MMR 2008, S. 71–77.

Habersack, Mathias/Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 3, 8. Auflage 2019.

Haertlein, Lutz/Gsell, Beate/Krüger, Wolfgang/Lorenz, Stephan/Reymann, Christoph (Hrsg.), Beck-online Großkommentar BGB, Stand: 1.6.2021.

Hagmann, Birke. Gewinnherausgabe im Rahmen des Nutzungsherausgabeanspruchs gemäß § 818 I 1. Alt. BGB, 2007.

Hamari, Juho/Alha, Kati/Järvelä, Simo/Kivikangas, Matias. Why do players buy in-game content? An empirical study on concrete purchase motivations, Computers in Human Behavior, 68 (2017), S. 538–546.

Hambach, Wulf/Liesching, Marc/Streinz, Rudolf/Liesching, Marc/Hambach, Wulf (Hrsg.), Glücks- und Gewinnspielrecht in den Medien, 2014.

Hambach, Wulf/Münstermann, Susanna. 50-Cent-Gewinnspiele: Im TV erlaubt, im Internet verboten? Zugleich Kommentar zu LG Köln, Urteil vom 7.4.2009 – 33 O 45/09, K&R 2009, S. 457–461.

Hart, Casey. Free-to-Play?: Considering the Interaction of Functional. Factors in Video Game Design Influencing the Economic Effectiveness of Microtransactions in: Hart, Casey (Hrsg.), The Evolution and Social Impact of Video Game Economics, S. 61–80, 2017.

Harting, Helge. Die Rechtsnatur der Domain. Anmerkung zur BGH-Entscheidung „Domain-Pfändung“, GRUR 2006, S. 299–301.

Häublein, Martin/Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 5, 8. Auflage 2020.

Hauck, Ronny. Digitale Inhalte – Verkehrsfähigkeit oder Lizenzketten? ZGE 2017, S. 47–71.

Hecht, Johannes. Notariat 4.0 und Blockchain-Technologie, MittBayNot 2020, S. 314–323.

Hefendehl, Roland/Joecks, Wolfgang/Miebach, Klaus (Hrsg.), Münchener Kommentar zum StGB Band 5, 3. Auflage 2019.

Heger, Martin/Lackner, Karl/Kühl, Kristian/Heger, Martin (Hrsg.), Lackner Kühl Strafgesetzbuch, 29. Auflage 2018.

Heine, Günter/Hecker, Bernd/Schönke, Adolf/Schröder, Horst (Hrsg.), Strafgesetzbuch Kommentar, 30. Auflage 2019.

Heinz, Daniel. Jugendmedienschutz und digitale Spiele, APuZ 69 (2019), S. 25–33.

Heitkämper, Maximilian/Korn, Christine/Schwarzenberg, Manfred. PC-Spiele im Praxistest: Mangelnde Informationen und schlechter Kundenservice als Spielverderber? Eine Untersuchung der Verbraucherzentralen, 2019.

Held, Thorsten/Schulz, Wolfgang/Dreyer, Stephan. Analyse des Jugendmedienschutzsystems Jugendschutzgesetz und Jugendmedienschutz-Staatsvertrag, 2007, abrufbar unter https://www.hans-bredow-institut.de/uploads/media/Publikationen/cms/media/b2fb63e9871a09ef882a58ffdbf725be0f6947e2.pdf.

Henning-Bodewig, Frauke/Harte-Bavendamm, Henning/Henning-Bodewig, Frauke (Hrsg.), Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 4. Auflage 2016.

Henssler, Martin. Risiko als Vertragsgegenstand, 1994.

Hentsch, Christian-Henner/Hoeren, Thomas/Sieber, Ulrich/Holznagel, Bernd (Hrsg.), Multimedia-Recht, 55. Ergänzungslieferung 2021.

Hentsch, Christian-Henner/Von Petersdorff, Lorenzo. Gesetzlicher Jugendschutz in der Games-Branche Die USK als One-Stop-Shop für alle Anbieter von Computerspielen, MMR-Beilage 2020, S. 3–8.

Hermes, Kai. Games: Aktuelle Rechtsfragen zum Handel mit virtuellen Gegenständen, GRUR-Prax 2013, S. 400–402.

Herresthal, Carsten/von Staudinger, Julius (Begr.): Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch §§ 358–360BGB, Neubearbeitung 2016.

Hilgert, Felix. Withdrawal right waivers for in-game currency under EU law, Interactive Entertainment Law Review 2019, S. 84–87.

Hilgert, Felix/Sümmermann, Philipp. Der Entwurf für ein neues Jugendschutzgesetz. Kritische Analyse des Gesetzesvorschlags des BMFSFJ, MMR 2020, 301–306.

Hilgert, Felix/Sümmermann, Philipp. Von Inhalt zu Interaktion: Neuerungen im Jugendschutzrecht, K&R 2021, S. 297–303.

Hofmann, Phillip. Computerspielsysteme, 2016.

Hofmann, Phillip. Die Schutzfähigkeit von Computerspielesystemen nach Urheberrecht, CR 2012, S. 281–288.

Hohmann, Olaf/Joecks, Wolfgang/Miebach, Klaus (Hrsg.), Münchener Kommentar zum StGB Band 5, 3. Auflage 2019.

Hollering, Jörg. v. Heintschel-Heinegg (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar StGB, Stand: 1.11.2020.

Hopf, Kristina. Die Entwicklung des Jugendmedienschutzes 2017/2018, ZUM 2019, S. 8–21.

Hopf, Kristina/Braml, Birgit. Die Entwicklung des Jugendmedienschutzes 2019, ZUM 2020, S. 312 325.

Hoyer, Andreas/Wolter, Jürgen (Hrsg.), Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, 9. Auflage 2015.

Hüsken, Felix. Zur Zulässigkeit von Turnierpokerveranstaltungen nach dem Glücksspielstaatsvertrag und dem gewerblichen Spielrecht, ZfWG 2009, S. 77–80.

Hüsken, Felix. Zur Zulässigkeit von Turnierpokerveranstaltungen nach dem Glücksspielstaatsvertrag und dem gewerblichen Spielrecht – Zugleich Anmerkung zum Urteil des VG Trier vom 03.02.2009, 1 K 592/08.TR, ZfWG 2009, S. 77–80.

Jahn, David/Palzer, Christoph. Werbung gegenüber Kindern – „Dus" and don'ts. Zugleich Besprechung von BGH, Urt. v. 17.7.2013 – I ZR 34/12 – Runes of Magic, GRUR 2014, S. 332–336.

Jakl, Bernhard/Gsell, Beate/Krüger, Wolfgang/Lorenz, Stephan/Reymann, Christoph (Hrsg.), Beck-online Großkommentar BGB, Stand: 15.6.2021.

Janal, Ruth/Jung, Jonathan. Spezialregelungen für Verträge über digitale Inhalte in Theorie und Praxis, VuR 2017, S. 332–340.

Janoschek, Christian/Hau, Wolfgang/Poseck, Roman (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar BGB, 59. Edition Stand: 1.8.2021.

Jansen, Werner. Bemessung des Restschadensersatzanspruchs beim Filesharing – Everytime we touch, MMR 2017, S. 105–110.

Jestaedt, Bernhard. Bereicherungsausgleich bei unwirksamen Lizenzverträgen, WRP 2000, S. 899–903.

Katko, Peter/Maier, Tobias. Computerspiele – die Filmwerke des 21. Jahrhunderts? MMR 2009, S. 306–311.

Kauert, Michael/Wandtke, Artur-Axel/Ohst, Claudia (Hrsg.), Schutz von Medienprodukten, Medienrecht Praxishandbuch Band 2, 3. Auflage 2014.

King, Daniel/Delfabbro, Paul. Early exposure to digital simulated gambling: A review and conceptual model, Computers in Human Behavior 55 (2016), S. 198–206.

King, Daniel/Delfabbro, Paul. Video Game Monetization (e.g., ‘Loot Boxes’): a Blueprint for Practical Social Responsibility Measures, International Journal of Mental Health and Addiction, 17 (2019), S. 166–179.

King, Daniel/Delfabbro, Paul/Gainsbury, Sally/Dreier, Michael/Greer, Nancy/Billieux, Joël. Unfair play? Video games as exploitative monetized services: An examination of game patents from a consumer protection perspective, Computers in Human Behavior 101 (2019), S. 131–143.

King, Daniel/Russell, Alex/Delfabbro, Paul/Polisena, Dean. Fortnite microtransaction spending was associated with peers' purchasing behaviors but not gaming disorder symptoms, Addictive Behaviors 104 (2020), 106311.

Klenk, Lars. Lootboxen in Computerspielen als verbotenes Glücksspiel, GewArch 2019, S. 222–227.

Klocke, Daniel/Matschiner, Niklas. Die Widerrufbarkeit von Verträgen über den Erwerb einer Bahncard – zugleich: Anmerkung zu OLG Frankfurt, Beschluss vom 13.09.2018 – 6 U 138/17, VuR 2019, S. 99–102.

Koch, Pamela. Die rechtliche Bewertung virtueller Gegenstände auf Online-Plattformen, JurPC Web-Dok 57/2006.

Koch, Raphael/Grunewald, Barbara/Maier-Reimer,Gerog/Westermann, Harm Peter (Hrsg.), Erman BGB Kommentar, 16. Auflage 2020.

Köhler, Helmut. Der Regierungsentwurf zur UWG-Novelle 2015: Nur Klarstellungen oder doch tiefgreifende Änderungen? WRP 2015, S. 275–285.

Köhler, Helmut/Köhler, Helmut/Bornkamm, Joachim/Feddersen, Jörn (Hrsg.), Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 39. Auflage 2021.

Köhler, Helmut. Werbung gegenüber Kindern: Welche Grenzen zieht die Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken? WRP 2008, S. 700–708.

Kohler, Josef. Die Idee des geistigen Eigentums, AcP 82 (1984), S. 141–242.

König, Michael/Börner, Thomas. Erweiterter Minderjährigenschutz im rechtsgeschäftlichen Verkehr? Gefahr körperlicher und seelischer Schäden als unverzichtbares Tatbestandsmerkmal des § 6 JMStV, MMR 2012, S. 215–219.

Kraeusel, Jörg/Reiß, Wolfgang/Kraeusel, Jörg/Langer, Michael (Hrsg.), Umsatzsteuergesetz, 167. Ergänzungslieferung 2021.

Krainbring, Jonas/Röll, Marcus. Zur glücksspielrechtlichen Bewertung von Beutekisten (Lootboxen), ZfWG 2018, S. 235–241.

Krasemann, Henry. Onlinespielrecht – Spielwiese für Juristen, MMR 2006, S. 351–357.

Krehl, Christoph/Laufhütte, Heinrich/Rissing-van Saan, Ruth/Tiedemann, Klaus (Hrsg.), Strafgesetzbuch Leipziger Kommentar Band 10, 12. Auflage 2008.

Kreile, Johannes/Hartstein, Reinhard/Ring, Wolf-Dieter/Dörr, Dieter/ Stettner, Ruppert/Cole, Mark/Wagner, Eva (Hrsg.), Handkommentar Medienstaatsvertrag, Jugendmedienschutz-Staatsvertrag, 86. Ergänzungslieferung März 2021.

Kremer, Sascha/Auer-Reinsdorff, Astrid/Conrad, Isabell (Hrsg.), Handbuch IT- und Datenschutzrecht, 3. Auflage 2019.

Kreutzer, Till. Computerspiele im System des deutschen Urheberrechts, CR 2007, S. 1–7.

Krüger, Stefan/Apel, Simon. Anmerkung zu einer Entscheidung des BGH, Urt. v. 17.07.2013 (I ZR 34/12) – Zur Frage der Adressierung von Werbebotschaften in Online-Spielen an Kinder, K&R 2014, S. 200–201.

Kruis, Tobias. Verwaltungsakzessorietät und Einheit der Rechtsordnung Plädoyer für eine einheitliche Auslegung des Glücksspielbegriffs in § 284 StGB, § 33 h GewO und § 3 I GlüStV, NVwZ 2012, S. 797–801.

Kuhlmann, Jan. Kein Rechtsschutz für den Kopierschutz? Standardsoftware in rechtlicher Sicht, CR 1989, S. 177–185.

Kunz, Karl-Heinz/Knauer, Christoph/Kudlich, Hans/Schneider, Hartmut (Hrsg.), Münchener Kommentar zur StPO Band 3–2, 2018.

Kuper, Ernst-Stephan. Internet Protocol Television Rechtlicher Rahmen und Besonderheiten im Rundfunk- und Medienrecht, Telekommunikationsrecht, Urheberrecht und im Wettbewerbs- und Kartellrecht, 2009.

Kuschel, Linda. Digitale Eigenmacht, AcP 220 (2020), S. 98–128.

Kuß, Christian/Schmidtmann, Karin. Gaming – Rechtliche Risiken und Möglichkeiten für Spieleanbieter in Deutschland, K&R 2012, S. 782–787.

Larche, Chanel/Chini, Katrina/Lee, Christopher/Dixon, Mike/Fernandes, Myra. Rare Loot Box Rewards Trigger Larger Arousal and Reward Responses, and Greater Urge to Open More Loot Boxes, Journal of Gambling Studies 37 (2019), S. 141–163.

Lehdonvirta, Vili. Virtual item sales as a revenue model: identifying attributes that drive purchase decisions, Electronic Commerce Research 9 (2009), S. 97 113.

Leible, Stefan/Müller, Michale/Herberger, Maximilian /Martinek, Michael/ Rüßmann, Helmut/Weth, Stephan/Würdinger, Markus (Hrsg.), juris Praxis-Kommentar BGB Band 2, 9. Auflage 2020.

Lenz, JöRn. Rechtliche Stellung von App-Stores, 2018.

Lesch, Heiko/Wallau, Rochus. Glücksspiel trotz fehlender Gewinnmöglichkeit? GewArch 2002, S. 447–450.

Li, Wen/Mills, Devin/Nower, Lia. The relationship of loot box purchases to problem video gaming and problem gambling, Addictive Behaviors 97 (2019), S. 27–34.

Liesching, Marc. „Simuliertes Glücksspiel“ in Game-Apps, ZfWG 2020, S. 313–318.

Liesching, Marc/Häberle, Peter (Hrsg.), Erbs/Kohlhaas, Strafrechtliche Nebengesetze, 235. Ergänzungslieferung 2021.

Liesching, Marc/Liesching, Marc (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar JMStV, 19. Edition Stand: 1.5.2021.

Liesching, Marc/Liesching, Marc (Hrsg.), Jugendschutzgesetz, 2018.

Liesching, Marc. Nationale Games-Regulierung für den EU-Raum. Beachtung des Herkunftslandprinzips der E-Commerce-Richtlinie bei deutscher Regulierung von Online-Computerspielen, MMR Beilage 2020, S. 18–22.

Liesching, Marc/Paschke, Marian/Berlit, Wolfgang/Meyer, Claus/Kröner, Lars (Hrsg.), Hamburger Kommentar Gesamtes Medienrecht. 4. Auflage 2021.

Liesching, Marc/Sieber, Ulrich/Hoeren, Thomas/Sieber, Ulrich/Holznagel, Bernd (Hrsg.), Multimedia-Recht, 45. Ergänzungslieferung 2017.

Linke, Bernd/Dauner-Lieb, Barbara/Langen, Werner (Hrsg.), BGB Schuldrecht, Band 2, 4. Auflage 2021.

Lober, Andreas. Social Games und Kartellrecht, DSRITB 2010, S. 375–391.

Lober, Andreas/Neumüller, Carina. Verkehrte Gewinnspielwelt? Zulässigkeit von Geschicklichkeits- und Glücksspielen in Internet und Rundfunk, MMR 2010, S. 295–299.

Lober, Andreas/Weber, Olaf. Den Schöpfer verklagen – Haften Betreiber virtueller Welten ihren Nutzern für virtuelle Güter? CR 2006, S. 837–844.

Lober, Andreas/Weber, Olaf. Money for Nothing? Der Handel mit virtuellen Gegenständen und Charakteren, MMR 2005, S. 653–659.

Lober, Andreas/Jäkel Gottmann, Florian. Überblick über die Spruchpraxis zur Alterskennzeichnung. Verfassungsfeindliche Symbole, grünes Blut, Zombies und Posen, MMR-Beilage 2020, S. 8–13.

Loewenheim, Ulrich. Der Schutz der kleinen Münze im Urheberrecht, GRUR 1987, S. 761–769.

Loewenheim, Ulrich/Leistner, Matthias/Loewenheim, Ulrich/Leistner, Matthias/Ohly, Ansgar (Hrsg.), Schricker/Loewenheim, Urheberrecht Kommentar, 6. Auflage 2020.

Looschelders, Dirk/Gsell, Beate/Krüger, Wolfgang/Lorenz, Stephan/Reymann, Christoph (Hrsg.), Beck-online Großkommentar BGB, Stand: 1.9.2021.

Looschelders, Dirk/Heidel, Thomas/Hüßtege, Reiner/Mansel, Heinz-Peter/Noack, Ulrich (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch: BGB, Band 1: Allgemeiner Teil – EGBGB, 4. Auflage 2021.

Lorenz, Stephan/von Staudinger, Julius (Begr.), Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch §§ 812–822, Neubearbeitung 2017.

Lühmann, Tobias/Latta, Daniel/Siemonsen-Grauer, Johanna. Kein Comeback des Widerrufsjokers. Zu den Folgen der Unvereinbarkeit von Art. 247 § 6 Abs. 2 Satz 3 EGBGB mit den Vorgaben der RL 2008/48/EG, BKR 2020, S. 232–236.

Lutz, Holger. Softwarelizenzen und die Natur der Sache, 2009.

Lutzi, Tobias. Aktuelle Rechtsfragen zum Handel mit virtuellen Gegenständen in Computerspielen, NJW 2012, S. 2070–2074.

Malcher, Arno/Paterna, Kai. Bezahlung durch Mehrwertdienste-Rufnummern in Online-Games – Payment-Verträge unter dem Verdacht der Sittenwidrigkeit, MMR 2013, S. 275–278.

Mankowski, Peter. Fernabsatzrechtliches Widerrufsrecht bei virtuellem Spielgeld und In-Game-Kauf, EWiR 2016, S. 775–776.

Mankowski, Peter/Fezer, Karl-Heinz/Büscher, Wolfgang/Obergfell, Eva Ines (Hrsg.), Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) Band 1, 3. Auflage 2016.

Mankowski, Peter. Was ist eine „direkte Aufforderung zum Kauf“ an Kinder? Zur Auslegung der Nr 28 der deutschen und der europäischen black list, WRP 2008, S. 421–429.

Mankowski, Peter. Wer ist ein „Kind“? WRP 2007, S. 1398–1405.

Mankowski, Peter. Zur Unlauterkeit von Werbung gegenüber Kindern („Runes of Magic“), EWiR 2014, S. 161–162.

Mankowski, Peter/Schreier, Michael. Die bereicherungsrechtliche Rückabwicklung unwirksamer Klingeltonverträge, VuR 2007, S. 281–291.

Mansel, Heinz-Peter/Stürner, Rolf (Hrsg.), Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch, 18. Auflage 2021.

Marcus, Mandl. Die Rechtsfolgen des Widerrufs von Verträgen über die Rabattierung von Beförderungsentgelten, EuZW 2020, S. 1033–1042.

Marly, Jochen. Praxishandbuch Softwarerecht, 7. Auflage 2018.

Marschall, Jörg/Hildebrandt, Susanne/Nolting, Hans-Dieter. DAK-Gesundheitsreport 2019, abrufbar unter https://www.dak.de/dak/download/dak-gesundheitsreport-2019-sucht-pdf-2073718.pdf.

Martens, Sebastian/Hau, Wolfgang/Poseck, Roman (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar BGB, 59. Edition Stand: 1.8.2021.

Maties, Martin. Lootboxen aus zivilrechtlicher Sicht, NJW 2020, S. 3685–3691.

Mattson, Marcus/Barkman, Simon. Microtransactions and lotteries in video-games – Hedonic motivations for using microtransaction systems, 2019.

McGuire, Mary-Rose. Insolvenzfestigkeit einfacher Nutzungsrechte – Technische Schutzrechte, GRUR 2013, S. 1133–1134.

Meduna, von, Marc/Steinmetz, Fred/Ante, Lennart/Reynolds, Jennifer. Loot boxes are gambling-like elements in video games with harmful potential: Results from a large-scale population survey, Technology in Society 63 (2020), 101395.

Merk, Thomas/Schneider, Adrian. Keyselling: Rechtliche Grenzen beim Handel mit Lizenzschlüsseln für Computerspiele. Anmerkungen aus praktischer und rechtlicher Sicht, MMR-Beilage 2019, S. 12–16.

Meschik, Markus. „Loot Boxes" – Über die Verwandschaft (sic) von Videospiel und Glücksspiel, medienimpulse 56 (2018), S. 1–9.

Mester, Britta Alexandra. Jugendschutz in Virtuellen Welten, DSRITB 2010, S. 391–409.

Meyer, Susanne. Gratisspiele im Internet und ihre minderjährigen Nutzer, NJW 2015, S. 3686–3691.

Micklitz, Hans-Wolfgang/Namysłowska, Monika/Heermann, Peter W./ Schlinghoff, Jochen (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Lauterkeitsrecht, 3. Auflage 2020.

Micklitz, Hanz-W./Schirmbacher, Martin/Spindler, Gerald/Schuster, Fabian (Hrsg.), Recht der elektronischen Medien, 4. Auflage 2019.

Mikusky, David/Abler, Birgit. Wann machen digitale Spiele krank? Nervenheilkunde 40 (2021), S. 27–34.

Milsch, Bärbel/Scheuenpflug, Claudia. Function on demand – die rechtlichen Herausforderungen eines neuen Geschäftsmodells. Gestaltungsmöglichkeiten am Beispiel der Automobilindustrie, MMR 2017, S. 507–512.

Mischel, Walter/Shoda, Yuichi/Rodriguez, Monica. Delay of Gratification in Children, Science 244 (1989), S. 933–938.

Mörsdorf, Oliver/Gsell, Beate/Krüger, Wolfgang/Lorenz, Stephan/Reymann, Christoph (Hrsg.), Beck-online Großkommentar BGB, Stand: 1.9.2021.

Möslein, Florian/Gsell, Beate/Krüger, Wolfgang/Lorenz, Stephan/Reymann, Christoph (Hrsg.), Beck-online Großkommentar BGB, Stand: 1.5.2019.

Mössner, Gregor/Gsell, Beate/Krüger, Wolfgang/Lorenz, Stephan/Reymann, Christoph (Hrsg.), Beck-online Großkommentar BGB, Stand: 1.3.2021.

Müller, Kai/Beutel, Manfred/Egloff, Boris/Wölfling, Klaus. Investigating Risk Factors for Internet Gaming Disorder, European Addiction Research 20 (2014), S. 129–136.

Müller, Marion. Der deutsche Videospiele-Markt, AG 2019, R267.

Müller, Michael/Binder, Reinhart/Vesting, Thomas (Hrsg.), Beck'scher Kommentar zum Rundfunkrecht, 4. Auflage 2018.

Müller-Christmann, Bernd/Hau, Wolfgang/Poseck, Roman (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar BGB, 59. Edition Stand: 1.8.2021.

Müller-Riemenschneider, Severin/Bräutigam, Peter/Rücker, Daniel (Hrsg.), E-Commerce, 2017.

Nägele, Thomas/Nägele, Thomas/Apel, Simon (Hrsg.), Beck´sche Online-Formulare IT- und Datenrecht, 7. Edition 2021.

Nänni, Matthias. Der Vertrag über die Nutzung virtueller Welten, Jusletter 25. Februar 2008.

Nickel, Moritz/Feuerhake, Jan/Schelinski, Tobias. Lootboxen in Computerspielen. Legitimes Geschäftsmodell oder illegales Glücksspiel? MMR 2018, S. 586–591.

Nölscher, Patrick. Widerrufs- und Einwendungsdurchgriff bei 0 %-Finanzierungen, VuR 2017, S. 93–98.

Oehler, Claas. Komplexe Werke im System des Urheberrechtsgesetzes am Beispiel von Computerspielen, 2016.

Oehler, Claas/von Ribbeck, Anika/Duisberg, Alexander/Picot, Henriette (Hrsg.), Recht der Computer- und Videospiele, 2013.

Oetker, Hartmut/Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 2, 8. Auflage 2019.

Ohly, Ansgar. Das neue UWG im Überblick, GRUR 2016, S. 3–6.

Ohly, Ansgar. Geistiges Eigentum? JZ 2003, S. 545–554.

Ohly, Ansgar. Gibt es einen Numerus clausus der Immaterialgüterrechte? in: Perspektiven des Geistigen Eigentums und des Wettbewerbsrechts: Festschrift für Gerhard Schricker zum 70. Geburtstag, S. 105–122, 2005.

Olshausen, von, Eberhard. Zivil- und wirtschaftsrechtliche Instrumente gegen überhöhte Preise, ZHR 1982, S. 259–392.

Osterrieth, Christian/Osterrieth, Christian (Hrsg.), Patentrecht, 6. Auflage 2021.

Pahlow, Louis. Lizenz und Lizenzvertrag im Recht des Geistigen Eigentums, 2006.

Pahlow, Louis. Lizenzen als handelbare Güter? Nutzungsrecht und Nutzungsgegenstand im Softwareverkehr, ZGE 2016, S. 218–238.

Peintinger, Stefan. Widerrufsrechte beim Erwerb digitaler Inhalte. Praxisvorschläge am Beispiel des Softwarekaufs unter Berücksichtigung von SaaS-Verträgen, MMR 2016, S. 3–8.

Perron, Walter/Schönke, Adolf/Schröder, Horst (Hrsg.), Strafgesetzbuch Kommentar, 30. Auflage 2019.

Peters, Frank. Die Selbstsperre des Glücksspielers, JR 2002, S. 177–182.

Peukert, Alexander. Sonstige Gegenstände« im Rechtsverkehr in: Leible, Stefan/Lehmann, Matthias/Zech, Herbert (Hrsg.), Unkörperliche Güter im Zivilrecht, S. 95–122, 2011.

Pfaff, Dieter/Pfaff, Dieter/Osterrieth, Christian (Hrsg.), Lizenzverträge Formularkommentar, 4. Auflage 2018.

Phil Tan, Edwin. Microtransactions in AAA Video Games – Are They Really Necessary? Galactica Media: Journal of Media Studies 1 (2019), S. 127–147.

Picht, Peter/Harte-Bavendamm, Henning/Henning-Bodewig, Frauke (Hrsg.), Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 4. Auflage 2016.

Picht, Peter. Vom materiellen Wert des Immateriellen, 2018.

Picot, Henriette/Auer-Reinsdorff, Astrid/Conrad, Isabell (Hrsg.), Handbuch IT- und Datenschutzrecht, 3. Auflage 2019.

Preuss, Jesko. Rechtlich geschützte Interessen an virtuellen Gütern, 2009.

Psczolla, Jan-Peter. Onlinespielrecht: Rechtsfragen im Zusammenhang mit Onlinespielen und virtuellen Parallelwelten, 2008.

Raitz von Frentz, Wolfgang/Masch, Christian. Apps: Rechts- und Vertragsbeziehungen zwischen App-Store-Betreiber, App-Anbieter, App-Nutzer und Dritten, insbesondere Zahlungsdienste-Anbietern – Ein Überblick, ZUM 2020, S. 939–948.

Rauda, Christian. Recht der Computerspiele, 2013.

Rauda, Christian. Staatlicher Jugendschutz für Apps und parallele Regeln der App-Stores, MMR-Beilage 2020, S. 13–17.

Raue, Benjamin. Anmerkung zu einer Entscheidung des BGH, Urteil vom 12.05.2016 (I ZR 48/15) – Zur Bestimmung des urheberrechtlichen Restschadensersatzanspruchs bei deliktischer Rechtsverletzung, ZUM 2017, S. 71–73.

Raue, Benjamin. Die dreifache Schadensberechnung, 2017.

Raue, Benjamin/Heermann, Peter W./Schlinghoff, Jochen (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Lauterkeitsrecht, 3. Auflage 2020.

Redeker, Helmut/Redeker, Helmut (Hrsg.), IT-Recht, 7. Auflage 2020.

Rehbein, Florian/Kleimann, Matthias/Mößle, Thomas. Computerspielabhängigkeit im Kindesund Jugendalter, 2009, abrufbar unter https://kfn.de/wp-content/uploads/Forschungsberichte/FB_108.pdf.

Ring, Gerhard/Dauner-Lieb, Barbara/Langen, Werner (Hrsg.), BGB Schuldrecht, Band 2, 4. Auflage 2021.

Rippert, Stephan/Weimer, Katharina. Rechtsbeziehungen in der virtuellen Welt, ZUM 2007, S. 272–282.

Roberts, Julian. Finanzderivate als Glücksspiel? Aufklärungspflichten der Emittenten, DStR 2010, S. 1082–1087.

Rosenkranz, Frank. Eigenverantwortung und Verbraucherschutz bei Verträgen über digitale Inhalte, GPR 2018, S. 28–37.

Rosenkranz, Frank/Gsell, Beate/Krüger, Wolfgang/Lorenz, Stephan/Reymann, Christoph (Hrsg.), Beck-online Großkommentar BGB, Stand: 1.7.2021.

Roth, Herbert/von Staudinger, Julius (Begr.), Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch §§ 139–163 BGB, Neubearbeitung 2020.

Rothkegel, Tobias. Die Verkehrsfähigkeit und Bestandssicherheit urheberrechtlicher Lizenzen, 2019.

Rüping, Uta. Computerspielsucht als Entwicklungs- oder Erziehungsbeeinträchtigung im Sinne des § 14 JuSchG und Voraussetzungen und Folgen einer nachträglichen Änderung von bestandskräftigen Alterskennzeichnungen, 2010, abrufbar unter https://mbjs.brandenburg.de/media_fast/6288/rechtsgutachten_computerspielsucht_alterskennzeichen.pdf.

Sabellek, André/Heinemeyer, Dennis. Widerrufsrecht beim Kauf virtueller Gegenstände, CR 2012, S. 719–725.

Sack, Rolf/Fischinger, Philipp/von Staudinger, Julius (Begr.), Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch §§ 134–138, Neubearbeitung 2017.

Schack, Heino. Urheber- und Urhebervertragsrecht, 10. Auflage 2021.

Schäfer, Hans-Bernd/Ott, Claus. Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts, 6. Auflage 2020.

Schaffert, Wolfgang. Der Schutz älterer Menschen und die Anwendung der Beweislastregel des § 22 AGG im Lauterkeitsrecht, in Festschrift für Wolfgang Büscher, S. 373–382, 2018.

Schaffert, Wolfgang/Heermann, Peter W./Schlinghoff, Jochen (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Lauterkeitsrecht, 3. Auflage 2020.

Scherer, Inge. „Case law“ in Gesetzesform – Die „Schwarze Liste“ als neuer UWG-Anhang, NJW 2009, S. 324–331.

Scherer, Inge. Die besonders schutzbedürftigen Verbraucher nach der UWG-Novelle 2015, WRP 2016, S. 1441–1446.

Scherer, Inge. Die Neuregelung der aggressiven geschäftlichen Handlungen in § 4a UWG, GRUR 2016, S. 233–242.

Scherer, Inge/Fezer, Karl-Heinz/Büscher, Wolfgang/Obergfell, Eva Ines (Hrsg.), Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) Band 2, 3. Auflage 2016.

Scherer, Inge. Kinder als Konsumenten und Kaufmotivatoren, WRP 2008, S. .

Scherer, Inge. Marktverhaltensregeln im Interesse der Marktbeteiligten – Funktionsorientierte Ausrichtung des neuen Rechtsbruchtatbestandes in § 4 Nr. 11 UWG, WRP 2006, S. 401–406.

Scherer, Inge. Rezeption kommerzieller Kommunikation in sozialen Netzwerken durch minderjährige Nutzer, WRP 2019, S. 277–283.

Scherer, Inge. Was bringt die „Schwarze Liste“ tatsächlich? – Bestandsaufnahme und Konsequenzen, WRP 2011, S. 393–400.

Scheyhing, Michael. Lootboxen in Videospielen als separates Glücksspiel, ZfWG 2018, S. 114–120.

Schippel, Robert. Der Handel mit virtuellen Gütern unter Berücksichtigung des Jugendschutz- und Lauterkeitsrechts, WRP 2017, S. 1444–1448.

Schippel, Robert. Glücksspielrecht im Spiegel der digitalen Transformation, DSRITB 2018, S. 605–619.

Schippel, Robert. Handeln mit virtuellen Gütern in Online-Games kein Glücksspiel Eine kritische Auseinandersetzung mit der Legaldefinition des Glücksspiels, CR 2017, S. 728–733.

Schippel, Robert. Regulierung von Lootboxen nach dem JMStV? ITRB 2018, S. 144–147.

Schippel, Robert. Rückgewähransprüche bei Lootboxen, ITRB 2021, S. 120–122.

Schippel, Robert. Sind Lootboxen Glücksspiel? Zu den glücksspielrechtlichen Aspekten der Beutekisten in Online-Games, WRP 2018, S. 409–411.

Schirmbacher, Martin/Spindler, Gerald/Schuster, Fabian (Hrsg.), Recht der elektronischen Medien, 4. Auflage 2019.

Schlingloff, Jochen. Keine Änderungen für die Rechtspraxis? Ein erster Blick auf den Referentenentwurf zur Änderung des UWG, WRP 2014, S. 1424–1426.

Schmidt, Jan/Dreyer, Stephan/Lampert, Claudia. Spielen im Netz: Zur Systematisierung des Phänomens „Online-Games“, 2008, abrufbar unter https://www.hans-bredow-institut.de/uploads/media/Publikationen/cms/media/ad9293711df7ed3b6f4c4088d9e45dacc5559969.pdf.

Schmidt-Kessel, Martin. Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Verbraucherrechterichtlinie und zur Änderung des Gesetzes zur Regelung der Wohnungsvermittlung, 2013, abrufbar unter https://www.schmidt-kessel.uni-bayreuth.de/pool/dokumente/gutachten_stellungnahmen/Stellungnahme_VRRL.pdf.

Schmidt-Kessel, Martin. Verträge über digitale Inhalt – Einordnung und Verbraucherschutz, K&R 2014, S. 475–483.

Schoor, Ulrich van. Der Normkonflikt der Vorschriften des Urheberrechtsgesetzes zum Schutz technischer Maßnahmen, 2015.

Schröder, Markus. Rechtmäßigkeit von Modchips Stellt der Vertrieb von Modchips eine Urheberrechtsverletzung dar? MMR 2013, S. 80–83.

Schulz, Wolfgang/Binder, Reinhart/Vesting, Thomas (Hrsg.), Beck'scher Kommentar zum Rundfunkrecht, 4. Auflage 2018.

Schulze, Gernot/Dreier, Thomas/Schulze, Gernot (Hrsg.), Urheberrechtsgesetz, 6. Auflage 2018.

Schulze, Reiner/Schulze, Reiner (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch, 10. Auflage 2019.

Schwab, Martin/Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 7, 8. Auflage 2020.

Schwartmann, Rolf/Bornemann, Roland/Erdemir, Murad (Hrsg.), Jugendmedienschutz-Staatsvertrag, 2. Auflage 2021.

Schwiddessen, Sebastian. Lootboxen nach deutschem Glücksspiel- und Jugendmedienschutzrecht (Teil 1), CR 2018, S. 444–463.

Schwiddessen, Sebastian. Lootboxen nach deutschem Glücksspiel- und Jugendmedienschutzrecht (Teil 2), CR 2018, S. 512–526.

Schwiddessen, Sebastian/Karius, Philipp. Watch your loot boxes! – Recent developments and legal assessment in selected key jurisdictions from a gambling law perspective, Interactive Entertainment Law Review 2018, S. 17–43.

Sester, Peter. Open-Source-Software: Vertragsrecht, Haftungsrisiken und IPR-Fragen, CR 2000, S. 797–807.

Söbbing, Thomas. Pokémon Go und seine rechtlichen Implikationen, MMR 2016, S. 719–723.

Søraker, Johnny Hartz. Gaming the gamer? – The ethics of exploiting psychological research in video games, JICES 14 (2016), S. 106–123.

Sosnitza, Olaf/Heermann, Peter W./Schlinghoff, Jochen (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Lauterkeitsrecht, 3. Auflage 2020.

Sosnitza, Olaf/Ohly, Ansgar/Sosnitza, Olaf (Hrsg.), Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 7. Auflage 2016.

Spengler, Achim. Die lauterkeitsrechtlichen Schranken von In-App-Angeboten, WRP 2015, S. 1187–1195.

Spindler, Gerald. Der Schutz virtueller Gegenstände, ZGE 2011, S. 129–150.

Spindler, Gerald/Loewenheim, Ulrich/Leistner, Matthias/Ohly, Ansgar (Hrsg.), Schricker/Loewenheim, Urheberrecht Kommentar, 6. Auflage 2020.

Spindler, Gerald/Spindler, Gerald/Schuster, Fabian (Hrsg.), Recht der elektronischen Medien, 4. Auflage 2019.

Stadler, Astrid/Stürner, Rolf (Hrsg.), Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch, 18. Auflage 2021.

Steinbeck, Anja. Die Zukunft der aggressiven Geschäftspraktiken, WRP 2008, S. 865–870.

Steinmetz, Patrick. Apps im Lauterkeitsrecht, 2018.

Stender-Vorwachs, Jutta/Steege, Hans. Wem gehören unsere Daten? Zivilrechtliche Analyse zur Notwendigkeit eines dinglichen Eigentums an Daten, der Datenzuordnung und des Datenzugangs, NJOZ 2018, S. 1361–1367.

Stettner, Ruppert. Der neue Jugendmedienschutz-Staatsvertrag – eine Problemsicht, ZUM 2003, S. 425–437.

Stieper, Malte/von Staudinger, Julius (Begr.): Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch §§ 90–124 BGB, Neubearbeitung 2017.

Stresemann, Christina/Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 1, 8. Auflage 2018.

Striezel, Julia. Der Handel mit virtuellen Gegenständen aus Onlinewelten, 2010.

Stumpf, Roman. Jugendschutz oder Geschmackszensur?: Die Indizierung von Medien nach dem Jugendschutzgesetz, 2009.

Svelch, Jan. Smart Players and Happy Consumers: Effects of Game Characteristics and Player Emotional Experiences on in-App Ad Responses in: Hart, Casey (Hrsg.), The Evolution and Social Impact of Video Game Economics, S. 101–120, 2017.

Temming, Dieter/Dölling,Dieter/Duttge, Gunnar/König, Stefan/Rössner, Stefan (Hrsg.), Handkommentar Gesamtes Strafrecht, 4. Auflage 2017.

Tenkhoff, Christian. „In-Game Advertising“ – Grenzen der Werbemaßnahmen in Computerspielen unter dem Gesichtspunkt des lauterkeitsrechtlichen Verbraucherschutzes, 2013.

Thaler, Richard. Toward a positive theory of consumer choice, Journal of Economic Behavior & Organization, 1 (1980), S. 39–60.

Tomic, Nenad. Economic Model of Microtransactions in video Games, Journal of Economic Science Research 1 (2018), S. 17–23.

Trump, Steffen/Wedemeyer, Henning. Zur rechtlichen Problematik des Handels mit Gegenständen aus Onlinecomputerspielen Stinkt Geld etwa doch? K&R 2006, S. 397–404.

Ukrow, Jörg. Jugendschutzrecht, 2004.

Vaudour, Fanny/Heinze, Aleksej. Software as a service: Lessons from the video game industry, Global Business and Organizational Excellence 39 (2020), S. 31–40.

Vossler, Norbert/Gsell, Beate/Krüger, Wolfgang/Lorenz, Stephan/Reymann, Christoph (Hrsg.), Beck-online Großkommentar BGB, Stand: 1.9.2021.

Wagner, Raphael. Das Spiel mit dem Hakenkreuz. (Un-)Zulässigkeit der Verwendung von NS-Symbolik in Computerspielen, MMR 2019, S. 80–84.

Walter, von, Axel. Rechtsbruch als unlauteres Marktverhalten, 2007.

Wanderwitz, Maximilian. Die Regulierung digitaler Überzeugungstechnologien, WRP 2020, S. 425–433.

Weidert, Stefan/Harte-Bavendamm, Henning/Henning-Bodewig, Frauke (Hrsg.), Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 4. Auflage 2016.

Wemmer, Benedikt/Bodensiek, Kai. Virtueller Handel – Geld und SpieleDie rechtliche Beurteilung des Handels mit virtuellen Gegenständen im Internet, K&R 2004, S. 432–437.

Wendehorst, Christiane. Das neue Gesetz zur Umsetzung der Verbraucherrechterichtlinie, NJW 2014, S. 577–584.

Wendehorst, Christiane/Hau, Wolfgang/Poseck, Roman (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar BGB, 59. Edition Stand: 1.8.2021.

Wendehorst, Christiane/Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 2, 8. Auflage 2019.

Wendland, Matthias. Sonderprivatrecht für Digitale Güter, ZVglRWiss 2019, S. 191–230.

Wendt, Domenik/Lorscheid-Kratz, Barbara. Das Widerrufsrecht bei „zusammenhängenden Verträgen", BB 2013, S. 2434–2440.

Wendtland, Holger/Hau, Wolfgang/Poseck, Roman (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar BGB, 59. Edition Stand: 1.8.2021.

Westermann, Harm/Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 4, 8. Auflage 2019.

Wiese, Volker/Schulze, Reiner (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch, 10. Auflage 2019.

Wilhelmi, Rüdiger/Gsell, Beate/Krüger, Wolfgang/Lorenz, Stephan/Reymann, Christoph (Hrsg.), Beck-online Großkommentar BGB, Stand: 1.9.2021.

Wölfling, Klaus/Müller, Kai. Computerspielsucht in: Batthyány, Dominik/Pritz, Alfred (Hrsg.), Rausch ohne Drogen, S. 291–307, 2009.

World Health Organisation. Sharpening the focus on gaming disorder, Bulletin of the World Health Organization 2019 (97), 381–382.

Zdanowiecki, Konrad/Bräutigam, Peter/Rücker, Daniel (Hrsg.), E-Commerce, 2017.

Zendle, David/Cairns, Paul. Loot boxes are again linked to problem gambling: Results of a replication study, abrufbar unter https://doi.org/10.1371/journal.pone.0213194.

Zendle, David/Cairns, Paul. Video game loot boxes are linked to problem gambling: Results of a large-scale survey, abrufbar unter https://doi.org/10.1371/journal.pone.0206767.

Zendle, David/Cairns, Paul/Barnett, Herbie/McCall, Cade. Paying for loot boxes is linked to problem gambling, regardless of specific features like cash-out and pay-to-win, Computers in Human Behavior 102 (2020), S. 181–189.

Zendle, David/Meyer, Rachel/Over, Harriet. Adolescents and loot boxes: links with problem gambling and motivations for purchase, Royal Society Open Science 6 (2019), S. 1–18.

Zimmermann, Sören/Franzmeier, Manuel. Zur glücksspielrechtlichen Relevanz von Lootboxen – Ein Beitrag unter besonderer Berücksichtigung des Gesetzestelos, ZfWG 2018, S. 528–532.

Zurth, Patrick. Bereicherungsrechtliche Implikationen im Immaterialgüterrecht, GRUR 2019, S. 143–150.

Zysk, Heiko. Compliance im Jugendmedienschutz Herausforderung an Medienunternehmen im Kontext multimedialer Angebote, ZUM 2012, S.22–28.

Der Kauf von zusätzlichen Gegenständen in Computerspielen, auch Mikrotransaktionen genannt, hat sich in jüngster Zeit zu einem der dominierenden Finanzierungsmodelle der Spieleindustrie entwickelt. Dabei sehen sich viele Varianten dieses Modells bei Spielern großer Kritik ausgesetzt, weil der Eindruck entsteht, dass die Möglichkeit der Monetarisierung zunehmend Einfluss auf die Gestaltung des Inhalts der Spiele nimmt und Spiele bewusst so gestaltet werden, dass anfällige Personengruppen mehr Geld ausgeben, als sie eigentlich wollten. In der vorliegenden Arbeit wurden diese Kritikpunkte aufgegriffen und zum Anlass genommen, diese Zahlungsmodelle allgemein rechtlich zu beurteilen. Dabei wurden die Bereiche des Wettbewerbsrechts, des Jugendschutzes und des allgemeinen Zivilrechts untersucht. Die zufallsabhängige Unterart der Kaufoptionen, die Lootboxen, wurden zudem auf ihre Vereinbarkeit mit Glückspielregulierungen untersucht.



ISBN: 978-3-86395-560-1

Universitätsdrucke Göttingen